ANALES DE LA UNIVERSIDAD

AÑO IV | MONTEVIDEO — 1895 | TOMO VII

Comentarios del Código Civil

POR ÁLVARO GUILLOT

Catedrático sustituto de Derecho Civil

(Continuación)

LIBRO PRIMERO

DE LAS PERSONAS

TÍTULO I

DE LAS DIFERENTES PERSONAS CIVILES

Dice Laurent: « Todos los hombres son actualmente personas. Se sabe que no era lo mismo entre los antiguos; ellos no reconocían á los esclavos la calidad de persona; los esclavos eran máquinas vivientes, según decían los filósofos, y los jurisconsultos los ponían en el mismo grado que á los animales. La influencia de las costumbres germánicas transformó la esclavitud en servidumbre: los siervos eran personas, pues que tenían ciertos derechos, pero eran personas incompletas. La transformación de la esclavitud en servidumbre es la revolución más considerable y más bienhechora que se ha operado en la condición de las personas. Es el primer paso y también el más difícil hacia la igualdad. La Asamblea Constituyente finalizó el trabajo secular iniciado desde la invasión de los Bár-

baros. Después del 89, todos los hombres son personas.» (Tomo I, p. 367.)

Entre nosotros no siempre ha habido igualdad de derechos entre todas las personas. La Constitución de la República estableció en su artículo 131: «En el territorio del Estado nadie nacerá ya esclavo; queda prohibido para siempre su tráfico é introducción en la República;» y el artículo 1.° de la ley del 12 de Diciembre de 1842, dispuso: «*Desde la promulgación de la presente resolución, no hay esclavos en todo el territorio de la República.*»

Artículo 21

Son personas todos los individuos de la especie humana.

Se consideran personas jurídicas, y por consiguiente capaces de derechos y obligaciones civiles, el Estado, el fisco, el municipio, la iglesia y las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la autoridad pública.

C. Chileno, 54 y 55—G. Goyena, 33 -C. Argentino, 30, 31, 32, 33, 34, y 35—C. Italiano, 1 y 2.

1.—Persona es todo ser susceptible de tener derechos y obligaciones; en otros términos: todo sujeto capaz de obligarse hacia otros ó de obligar á otros hacia él.

Las personas se dividen en muchas clases según la edad, el sexo, el matrimonio, la filiación, la ausencia ó el domicilio, etc. Así, pues, las personas son: presentes y ausentes, capaces é incapaces, mayores y menores, ascendientes y descendientes, casadas y no casadas, parientes legítimos y naturales, etc., etc.

Los derechos y obligaciones de las personas varían según estas calidades.

Los derechos son las facultades ó ventajas que las leyes acuerdan á las personas.

No hay que confundir el *goce* con el *ejercicio* del derecho. El *goce* es la aptitud legal para la adquisición de los derechos; todas las personas *gozan* de derechos civiles. El *ejercicio* es la facultad de ejecutar los actos y contratos; los menores y los interdictos no tienen el *ejercicio* de todos los derechos. El *ejercicio* está delegado á los represen-

tantes legales: padres, tutores y curadores. Así, si una persona muere dejando un hijo menor ó interdicto, este hijo adquiere sin duda alguna la sucesión abierta en su provecho; pero, los actos necesarios para conservarla, tales como la aceptación, el inventario, la partición de los bienes, no los hace el heredero: es su representante legal el encargado de ejecutarlos.

En cuanto al derecho de testar, es personalísimo: no puede delegarse, ni ejercerse por otra persona.

De modo que la privación del *ejercicio* equivale en este caso á la privación del *goce*.—(Mourlón.)

2.—Se llama persona jurídica—dice Chacón—una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente.

Las personas jurídicas pueden dividirse por razón de su objeto en cuatro clases; á saber: *políticas* ó de derecho público; *civiles* ó de derecho privado; *industriales* ó de derecho mercantil, y *religiosas* ó de derecho canónico.

El carácter esencial de la persona jurídica es de ser capaz de propiedad, según Savigny; por consiguiente, los establecimientos que no tienen fondos ó rentas propias, no son personas jurídicas aunque sean costeados por el erario. Según nuestro Código, es necesario, además, para las corporaciones, establecimientos y asociaciones, el reconocimiento de la autoridad pública con el fin de impedir que se constituyan personas jurídicas cuyo objeto sea ilícito: contrario á las buenas costumbres ó al orden público.

Artículo 22

Son ciudadanos, los que la Constitución del Estado declara tales. Los demás son extranjeros.

La ley oriental no reconoce diferencia entre orientales y extranjeros, en cuanto á la adquisición y goce de los derechos civiles que regla este Código.

Constitución de la República, 6, 7 y 8—G. Goyena, 18 y 26—C. Francés, 7, 8, 11 y 13—C. Italiano, 3—Acevedo, 11.

La ley francesa establece distinciones para el ejercicio de los derechos civiles según se trate de nacionales ó extranjeros.

Nuestro Código Civil, de acuerdo con el artículo 132 de la Consti-

tución, no establece diferencia alguna entre orientales y extranjeros para la adquisición, goce y pérdida de los derechos civiles. Dice la Comisión en su informe: «Este pensamiento ha precedido de hecho y como principio á la formación del proyecto, pues que en nuestra joven República, desde los primeros albores de su independencia, y con excepción de los *derechos políticos* (de que el Proyecto no se ocupa ni debía ocuparse), nunca se hizo distinción de personas por razón del lugar de su nacimiento.—Mas era preciso consignar de un modo expreso en el futuro Código este hermoso principio que refleja fielmente la liberalidad de nuestras costumbres, en armonía con las leyes é instituciones generales del país.»

ARTÍCULO 23

Las personas son, además, domiciliadas ó transeuntes.

C. Chileno, 58.

De la relación jurídica entre una persona y el lugar en que habita ó en que se encuentra, nacen: el domicilio, la residencia y la mera residencia. De modo que las personas pueden dividirse en: domiciliadas y no domiciliadas, y éstas subdividirse en: residentes y transeuntes.—En la clasificación de nuestro Código no están comprendidas más que las domiciliadas y las transeuntes: faltan, pues, las residentes.

Pero, notemos que, en rigor, todas las personas son domiciliadas, porque la ley, por una ficción, establece que la mera residencia hará las veces de domicilio respecto de las personas que no lo tuvieren en otra parte. En consecuencia, los residentes y los transeuntes tienen también un domicilio.

TÍTULO II

DEL DOMICILIO DE LAS PERSONAS

ARTÍCULO 24

El domicilio consiste en la residencia, acompañada, real ó presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

El domicilio *civil* es relativo á una sección determinada del territorio del Estado.

C. Chileno, 59 y 61 — C. Francés, 103.

1. — El domicilio puede ser considerado como el *lugar* donde se habita, con ánimo de permanecer, y en este caso es una realidad material. Pero esta idea material: ha sido reemplazada por una idea jurídica: el domicilio es una abstracción, un efecto puro de derecho.

Á este respecto, Marcadé se expresa del siguiente modo:

El domicilio es el asiento legal, jurídico de la persona. Y decimos el asiento *jurídico*, porque el domicilio no es, propiamente hablando, la casa, la construcción material: es una cosa puramente ideal, moral, abstracta, resultante solamente de la creación de la ley. En el uso, sin embargo, se llama también domicilio la casa, el lugar donde está fijado el asiento jurídico; pero no es éste el sentido técnico de la palabra.

En el artículo 24 la ley considera el domicilio como una abstracción; en el artículo 25 lo considera como una realidad material, dándole entonces el nombre de *domicilio civil* ó *vecindad.*

Aunque digamos — continúa Marcadé — que el domicilio no es una realidad material, no es una casa, un lugar, sino más bien una creación jurídica, una abstracción, puro efecto de derecho, sin embargo no admitimos con M. Demante, que *el domicilio consista en la relación establecida por la ley entre la persona y el lugar.* Esta idea, según nosotros, es inexacta. El domicilio no es la relación establecida por la ley entre la persona y el lugar: es el asiento que la ley crea á causa de esta relación. El domicilio no es la *relación,* pues remitir una notificación al domicilio no es *remitir una notificación á la relación.* La ley establece relaciones entre cada persona y tal lugar; después, como consecuencia de estas relaciones, coloca en este lugar el asiento ficticio, el *domicilio* de esta persona. — (Marcadé.)

Nuestro Código dice que el domicilio consiste en la residencia acompañada real ó presuntivamente del ánimo de permanecer en ella. Dos elementos constituyen, pues, el domicilio: la residencia y el ánimo de permanecer en ella.

El Código Francés no toma en cuenta, para caracterizar el domicilio, sino un solo hecho: el lugar donde se halla el principal establecimiento. Esta manera de determinar el domicilio es deficiente; pues no abraza las personas que sin tener establecimiento en parte alguna, tienen, sin embargo, un domicilio en su hogar doméstico. Sus comentadores, sin embargo, interpretan esa disposición diciendo que *el principal establecimiento* comprende, no sólo un interés de fortuna, sino cualquier otro interés, aunque sea meramente moral ó de afección; pero este sentido lato no es conciliable con los términos de la disposición. Nuestro Código, pues, es preferible, en esta parte, al Francés.—(Chacón.)

2. — El domicilio no debe ser confundido con la residencia, ni ésta con la mera residencia.

La mera residencia es el lugar donde una persona se encuentra de paso: el transeunte no tiene más que una mera residencia. — La residencia es el lugar donde una persona habita sin ánimo de permanecer. El domicilio, al contrario, puede ser independiente de la habitación. Así, una persona puede estar domiciliada en un lugar donde nunca haya residido y que aun ni siquiera conozca.

Por ejemplo: una mujer domiciliada en Rivera se casa con un hombre domiciliado en Montevideo. Por el matrimonio, la mujer pierde su domicilio para adquirir el del marido. — (Art. 33.) Esa mujer puede permanecer siempre en Rivera, y sin embargo tendrá su domicilio en Montevideo, aunque ni siquiera conozca esta ciudad.

Con otro ejemplo trataremos de distinguir el domicilio de la residencia, y ésta de la mera residencia.

Una persona establecida en Montevideo, donde ejerce habitualmente su profesión y donde tiene su familia, se traslada por un año á Paysandú. Durante su estadía en Paysandú hace un viaje al Salto con el propósito de regresar en seguida á aquella ciudad.

Esa persona tendrá su domicilio en Montevideo, su residencia en Paysandú y su mera residencia en el Salto.

3. — Grande es la importancia de la determinación del domicilio. Véanse algunos ejemplos de ella:

Respecto á las notificaciones. — Cuando se demanda á una persona, cuando se le cita para que comparezca en juicio, es preciso hacerle conocer los autos judiciales, es decir, notificarla. La notificación puede hacerse en el domicilio *real* ó en el domicilio *elegido* para tal efecto.

Las partes, en todo juicio, deben determinar el domicilio en el cual se han de hacer las notificaciones.

Respecto á la competencia de los jueces. — Así, según donde tenga su domicilio el demandado, será competente tal ó cual juez.

Véanse los artículos 33, 35, 37 y 38 del Código de Procedimiento Civil.

Respecto á la celebración del matrimonio. -- El matrimonio debe celebrarse ante el Juez de Paz del domicilio de cualquiera de los contrayentes.—(Art. 94.)

Respecto á la apertura de la sucesión.—El artículo 36 dice que: «el domicilio del difunto, siendo en territorio nacional, determina el lugar en que debe radicarse la testamentaría.»

ARTÍCULO 25

El lugar donde un individuo está de asiento, ó donde ejerce habitualmente su profesión ú oficio, determina su *domicilio civil* ó *vecindad.*

C. Francés, 102 — C. Chileno, 62 — G. Goyena, 38 y 39 — C. Argentino, 89 — C. Italiano, 16 — Acevedo, 80.

Aquí la ley, como hemos dicho en el artículo anterior, considera al domicilio, no como una abstracción, no como el asiento resultante de una relación jurídica entre una persona y el lugar donde reside con ánimo de permanecer, sino como una realidad material. El domicilio aquí, es, pues, el *lugar* mismo donde la persona reside habitualmente.

ARTÍCULO 26

No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere consiguientemente domicilio en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia ó ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, ó por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero ó la del que ejerce una comisión temporal, ó la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

C. Chileno, 63 — C. Francés, 104, 105 y 106 — C. Argentino, 90 — C. Italiano, 17 — Acevedo, 86.

Ya hemos visto que para que exista domicilio se requiere el concurso de dos condiciones: 1.ª *la residencia,* y 2.ª *el ánimo de permanecer en ella.*—(Art. 24.)

Los artículos 26 y 27 son una consecuencia del principio que ha establecido anteriormente el legislador, y tienen por objeto presumir la intención de permanecer ó no permanecer en el lugar de la residencia para completar de ese modo los elementos del domicilio.

Un abogado que reside en el Salto, pero que tiene su Estudio y su familia en Montevideo, tendrá su domicilio en esta última ciudad, aun cuando en el Salto habite casa propia.

Un empleado ó socio de una casa de comercio establecida en Montevideo, donde además tiene ese empleado ó socio su familia, conservará aquí su domicilio, aun cuando salga como comisionista de esa casa de comercio á ejercer operaciones en campaña.

Artículo 27

Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, almacén, fábrica, taller, posada, escuela ú otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo concejil ó un empleo fijo, de los que regularmente se confieren por largo tiempo; y por otras circunstancias análogas.

C. Chileno, 64 — C. Francés, 107 — G. Goyena, 40 — C. Italiano, 17 — Acevedo, 83, 84 y 85 — C. Argentino, 90 y 97.

En estos casos la ley presume que la intención de la persona es de *residir con ánimo de permanecer,* y la existencia de estas dos condiciones es lo que constituye el domicilio.

Un abogado domiciliado en Montevideo es nombrado Juez Letrado en Mercedes. Por el hecho de aceptar el cargo tiene ya su domicilio en Mercedes. El deber del que acepta un empleo vitalicio ó de larga duración, es el de residir permanentemente en el lugar en que ha de ejercer sus funciones, puesto que de otro modo no podría atender ese empleo con dedicación. La ley presume en este caso que la intención del que acepta es de *residir* y *permanecer* en el lugar en que ejercerá sus funciones.

Por *el hecho de aceptar,* como dice la ley, se adquiere domicilio. Así,

en el ejemplo propuesto, aunque el abogado muera antes de llegar á Mercedes, ya no tendrá su domicilio en Montevideo, sino en Mercedes.

Además de los ejemplos que cita la ley en este artículo, agrega: *y por otras circunstancias análogas.* Estarían comprendidas en estas circunstancias, por ejemplo, la de comprar ó arrendar casa para habitación, amueblarla con el mismo fin; comparecer como demandado en un Juzgado sin oponerse, esto es, sin deducir declinatoria de jurisdicción, etc.

Los senadores y diputados, como que no ejercen empleos fijos, ni cargos concejiles, sino meras funciones públicas, no constituyen su domicilio en el lugar de su residencia accidental; pero trasladarán á ella su domicilio si concurren las otras circunstancias exigidas por la ley.—(Chacón.)

ARTÍCULO 28

El domicilio no se muda por el hecho de residir voluntariamente el individuo largo tiempo en otra parte, ó forzadamente, ó por vía de pena, con tal que conserve su familia y el asiento principal de sus negocios en aquel domicilio.

C. Chileno, 65 — G. Goyena, 43 — C. Argentino, 95.

El cambio de domicilio no puede tener lugar sino concurriendo habitación real, ó sea *residencia en otro lugar é intención de permanecer en ella,* excepto los casos del artículo anterior.

El hecho de la habitación ó residencia en otro lugar es fácil de verificar; pero ¿cuándo habrá intención de cambiar de domicilio? La simple traslación de residencia, por prolongada que ésta sea, no basta para que una persona cambie su domicilio, siempre que en éste conserve su familia y el asiento principal de sus negocios, porque en tal caso se presume la intención de regresar á ese domicilio, que es donde existen las afecciones y los intereses.

Una persona domiciliada en Montevideo se traslada al Salto, en donde reside; pero conserva en Montevideo su familia, sus propiedades, viniendo continuamente á atender sus negocios. Su habitación en el Salto, por prolongada que sea, no es más que una *residencia.* En Montevideo es donde tiene sus afecciones y sus intereses: conservará, pues, aquí su *domicilio.*

En este caso la residencia sin intención de permanecer en ella no cambia el domicilio; pero la intención sin la residencia, hace cambiar el domicilio como en el caso del que acepta un empleo vitalicio ó de larga duración, según hemos visto en el artículo anterior.

ARTÍCULO 29

Los eclesiásticos obligados á una residencia determinada, tienen su domicilio en ella.

C. Chileno, 66 — C. Argentino, 90.

La ley presume que los obispos, curas y otros eclesiásticos tienen el ánimo de permanecer en el lugar donde ejercen sus funciones, y por eso establece que la residencia á que están obligados, constituye domicilio. Si así no fuera, podrían ocasionarse molestias y fraudes á los nuevos acreedores. ¿Por qué habían éstos de ir á escudriñar el domicilio primitivo del eclesiástico?—Además, el mismo eclesiástico podrá defenderse mejor en el lugar donde ejerce sus funciones.—(Goyena.)

ARTÍCULO 30

Cuando concurran en varias secciones territoriales, con respecto á un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación especial á una de dichas secciones exclusivamente, ésta sola será para tales casos el domicilio del individuo.

C. Chileno, 67 — C. Argentino, 93 y 94.

Nuestro Código, siguiendo al Derecho Romano—dice Chacón—permite tener dos ó más domicilios.

Sea una persona que tenga dos casas de comercio, una en Montevideo y otra en Rivera, y que resida parte del tiempo en aquel lugar y parte en éste, atendiendo ambas casas de negocio. Si esa persona contrata en Montevideo por asuntos relativos á la casa situada aquí, el domicilio será en Montevideo, donde deberá ser demandada, aun cuando al tiempo de cumplirse la obligación resida esa persona en Rivera. Pero, esto no obstará para que pueda ser demandada en Rivera, por otra acción, si el contrato de que se trata es relativo á ese otro domicilio.

ARTÍCULO 31

La mera residencia hará las veces de domicilio, respecto de las personas que no lo tuvieran en otra parte.

C. Chileno, 68 — G. Goyena, 44 — C. Argentino, 98.

1. — Esta disposición resuelve la duda que se suscitaba en la legislación francesa sobre si podía una persona carecer de domicilio. Nuestro Código, como se ve, ha resuelto la cuestión negativamente. Si en algún caso faltan las condiciones que establece la ley para la existencia del domicilio, *la mera residencia importará domicilio,* de modo que nadie puede carecer de domicilio.

La posición de una persona que no tuviera domicilio—dice Mourlón—sería antisocial y contraria al interés general; la ley, pues, no ha podido tolerarla.

2. — Hemos visto la diferencia que existe entre el domicilio, la residencia y la mera residencia. La mera residencia se pierde desde que se abandona el lugar en que se está de paso. La residencia no queda subordinada de un modo tan estrecho á la habitación; una ausencia de unos cuantos días, un viaje, no bastan para perderla, siempre que haya sido abandonada momentáneamente y con intención de regresar en breve plazo. De modo que la falta de domicilio se suple con la residencia y la falta de ambos con la mera residencia.

ARTÍCULO 32

Se podrá en un contrato establecer de común acuerdo un domicilio especial para los actos judiciales y extrajudiciales á que diera lugar el mismo contrato.

C. Chileno, 69 — C. Francés, 111 — G. Goyena, 46 — C. Argentino, 101 y 102 — C. Italiano, 19 — Acevedo, 91.

Según el derecho común, el acreedor debe demandar al deudor ante el domicilio de éste. Pero el domicilio del deudor puede ser lejano y originarse por tal motivo gastos y demoras en el juicio. Este inconveniente, si no estuviera salvado por la ley, podría obstaculizar la celebración de los contratos; al que estuviera domiciliado en Montevi-

deo no le convendría contratar con el que tuviera su domicilio en el Salto, si se viera obligado á demandarlo ante esta última ciudad.

La ley ha salvado este inconveniente. Cuando contratan dos personas, pueden elegir un domicilio especial para los actos judiciales y extrajudiciales á que dé lugar el mismo contrato.

A., domiciliado en Montevideo, presta una suma de dinero á B., domiciliado en el Salto. A. puede convenir con B. que, en caso de demandarlo por falta de cumplimiento al contrato, la acción deberá entablarse ante un juez de Montevideo.—Este domicilio especial se llama de *elección.*

El domicilio de *elección* puede ser establecido en otro lugar distinto del domicilio *real* ó en el mismo lugar. En este último caso el domicilio de *elección* subsiste para el contratante en cuyo beneficio ha sido establecido, aunque el domicilio *real* sea abandonado ó cambiado.

Notemos dos diferencias principales entre el domicilio *real* y de *elección :*

El domicilio *real* es general; el domicilio de *elección* es especial para determinado asunto.

El domicilio *real* puede cambiarse cuando se quiera; el domicilio de *elección* sólo puede cambiarse mediando acuerdo entre las partes que lo eligieron. — (Mourlón.)

ARTÍCULO **33**

La mujer casada no divorciada sigue el domicilio del marido, mientras éste reside en la República. La viuda no divorciada retiene el domicilio de su marido, mientras no pasa á segundas nupcias, ó se establece en otra parte, con ánimo de permanecer.

C. Chileno, 71—C. Francés, 108—G. Goyena, 42—C. Argentino, 90—C. Italiano, 18—Acevedo, 87.

La mujer adquiere, por el solo hecho del matrimonio y desde el instante de la celebración de éste, el domicilio del marido. Poco importa que la mujer quiera ó no quiera tener este domicilio, así como que habite ó no habite con su marido: el estado de subordinación en que se encuentra y su incapacidad relativa no le permiten tener un domicilio separado del de su marido. En efecto, según el artículo 131, el marido tiene derecho para obligar á su mujer á vivir con él y seguirle adonde quiera que traslade su residencia, salvo que á juicio de los

Tribunales haya peligro inminente de la vida de la mujer; y según el artículo 133, el marido es el representante legal de la mujer; de modo que la mujer tiene su domicilio en casa de su marido, porque está obligada á vivir con él y porque es incapaz de contratar y parecer en juicio sin licencia de su marido. La comunidad de habitación y la incapacidad relativa de la mujer casada son el fundamento de este artículo.

Por el contrario, la mujer divorciada, como queda separada de bienes y no está, además, obligada á vivir con su marido, tendrá su domicilio independiente del de éste.

Artículo **34**

El menor no emancipado ó habilitado, así como el mayor á quien se ha nombrado curador, no tiene otro domicilio que el de sus padres, tutores ó curadores.

C. Chileno, 72 — G. Goyena, 42 — C. Francés, 108 — C. Argentino, 90 — C. Italiano, 18 — Acevedo, 87.

1. — El domicilio tiene por objeto fijar el lugar para el ejercicio de los derechos civiles, activos y pasivos. Luego, las personas que no pueden ejercerlos por sí solas y necesitan para ello la autorización ó ministerio de un protector ó administrador legítimo, tienen que seguir el domicilio de éste.—(Goyena.) Podrán los incapaces tener otra residencia; pero ¿para qué necesitarían un domicilio independiente si no pueden ejercer los actos de la vida civil? — Es natural que los incapaces tengan el domicilio de sus representantes, y no que éstos sigan el domicilio de aquéllos.

2. — *El menor no emancipado ó habilitado,* dice la ley; léase: «el menor *no* emancipado ó *no* habilitado.» — El menor emancipado ó habilitado, desde que tiene la facultad de dirigirse por sí mismo y de administrar sus bienes, puede también elegir un domicilio independiente.

3. — El marido es el curador legítimo de su mujer; luego, la mujer casada sujeta á curaduría tendrá, como siempre, el domicilio de su marido.

Si es otra persona la que desempeña la curaduría por excusa ó impedimento del marido (Arts. 384, 304 y 305), la mujer casada tendrá el domicilio de su curador; pues el espíritu de la ley es dar á aque-

llos que no tienen el ejercicio de sus derechos, el domicilio de la persona que los representa en los actos de la vida civil.

Cuando el marido es el que está sujeto á curaduría, se le puede dar por curador á su mujer ó á otra persona; en el primer caso, el marido tiene su domicilio en el de su mujer, que es lo contrario á la regla general; en el segundo, el marido tendrá el domicilio de su curador, y la mujer, como sigue el domicilio de su marido, tendrá el mismo domicilio de éste; es decir, el del curador.

Artículo 35

Los mayores de edad que viven ó trabajan en casa de otros, tendrán el mismo domicilio de la persona á quien sirven, ó para quien trabajan, si viven en la misma casa.

C. Francés, 109 — C. Chileno, 73 — G. Goyena, 42 — C. Argentino, 90 — Acevedo, 88.

1.—La ley supone que las personas que sirven ó trabajan en casa de otras y viven en esa misma casa, tienen la intención de fijar su domicilio en el domicilio de las personas á quienes sirven ó para quienes trabajan.

Los *mayores*.... dice la ley. Lo mismo debe aplicarse á los menores emancipados ó habilitados, puesto que, según hemos visto en el artículo anterior, son dueños de elegir el domicilio que quieran.

Pero no todos los *mayores* quedarán sujetos á la misma regla, porque los incapaces mayores de edad, no teniendo facultad de elegir domicilio, aunque sirvan ó trabajen y vivan en casa de otras personas, tendrán siempre el domicilio de sus representantes legales; así, el sujeto á curaduría tendrá el de su curador y la mujer casada el de su marido.

En resumen, tres condiciones son necesarias para que los obreros ó sirvientes tengan su domicilio en casa de su patrón:

1.ª Que sean *capaces* para elegir domicilio.

2.ª Que sirvan ó trabajen en casa de su patrón.

3.ª Que vivan en la misma casa de éste.

2.—El artículo dice: «Los mayores de edad que *viven* ó trabajan,» etc. Debe entenderse que *sirven* ó trabajan, porque después el artículo agrega: si *viven* en la misma casa. Chacón confirma lo dicho, como puede verse en el tomo I, p. 65.

Artículo 36

El domicilio del difunto, siendo en territorio nacional, determina el lugar en que debe radicarse la testamentaría.

C. Francés, 110—C. Argentino, 90—Acevedo, 89.

Dice el doctor De-María en sus *Lecciones de Procedimiento Civil:* «Para determinar, pues, cuál es el lugar donde debe radicarse la sucesión, no se atiende al territorio donde murió el causante, sino *al territorio donde tenía su domicilio.* Así, si fallece en Treinta y Tres un vecino de Cerro-Largo, su sucesión se radicará en Cerro-Largo y no en Treinta y Tres.» (Véase: «Anales de la Universidad de Montevideo», tomo II, pág. 295.)

El juez del domicilio del difunto es competente para entender en todo lo relativo á la sucesión. Este juez, mejor que cualquier otro, puede obrar con mayor conocimiento, rapidez y economía; pues es en el domicilio del difunto donde se hallará habitualmente la masa de bienes que constituye la herencia y donde habrá más seguridad de encontrar á los herederos, legatarios y acreedores.

Artículo 37

El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la autoridad pública, es el lugar donde está situada su dirección ó administración, si en sus estatutos, ó en la autorización que se les dió, no tuvieren su domicilio señalado.

G. Goyena, 45--C. Argentino, 90.

Las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la autoridad pública son personas jurídicas.—(Art. 21.) Su domicilio es el designado en sus estatutos ó en la autorización que se les dió, porque se presume que los que contratan con ellas se someten á ese domicilio como si lo hubieran elegido expresamente. —(Art. 32.)

Á falta de esta designación, la persona jurídica tendrá su domicilio en el lugar donde esté situada su dirección ó administración.

Artículo 38

Las reglas de este título se entenderán sin perjuicio de lo que por disposiciones especiales se estableciere, con relación á objetos particulares de gobierno, policía y administración.

C. Chileno, 70.

TÍTULO III

DEL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS

Una de las grandes reformas introducidas en la materia de nuestro Código, ha sido la secularización del Registro de Estado Civil, el cual, antes del 11 de Febrero de 1879, estaba á cargo de los curas. « Era muy natural que los mismos hombres á los que se les pedían las bendiciones y las oraciones en las épocas del nacimiento, del matrimonio y de la muerte, fueran los que constataran estos hechos. »

Aparte de la razón de utilidad general que aconsejó encomendar el Registro á los funcionarios civiles, existe otro motivo puramente jurídico. La religión y la ley nada tienen de común ni en su objeto, ni en sus causas, ni en sus efectos. ¿Cómo la ley por sí sola no ha de tener el derecho de asegurar nuestro estado civil? — Este estado nos pertenece necesariamente, aunque no pertenezcamos á ninguna de las religiones del país. — (Pastoret.)

Artículo 39

El estado civil es la calidad de un individuo en cuanto le habilita para ejercer ciertos derechos ó contraer ciertas obligaciones.

C. Chileno, 304.

La definición que da nuestro Código del estado civil es defectuosa, porque en ella puede también comprenderse la *capacidad*. En efecto, la capacidad es una calidad que habilita á un individuo para ejercer ciertos derechos ó contraer ciertas obligaciones.

El *estado civil* puede definirse: la posición legal de una persona en la familia y en la sociedad, que le imprime un carácter ó calidad y le confiere ciertos derechos y obligaciones civiles. — (Chacón.)

La *capacidad* es la aptitud legal para ejercer ciertos derechos ó contraer ciertas obligaciones.

El estado civil de una persona es la calidad de padre, de hijo legítimo ó natural, de casado, de soltero, etc. La capacidad puede depender del estado civil, pero no debe confundirse con éste. Así, el nacimiento es, ó demostrativo de origen, é indica la filiación y por tanto el estado civil de la persona, ó demostrativo de edad, y determina su capacidad ó incapacidad. El matrimonio determina, ó la legitimidad de los hijos, y por consiguiente el estado civil de éstos y de sus padres, ó el estado de mujer casada, y, por tanto, su incapacidad relativa. La muerte determina el estado civil y la incapacidad para adquirir. — (Chacón.)

El nacimiento, el reconocimiento de un hijo natural, el matrimonio, la legitimación y la muerte son los hechos constitutivos del estado civil.

La impubertad, la locura y la sordo-mudez son las causas de incapacidad absoluta. La incapacidad relativa depende del estado civil, de la edad y de otras circunstancias.

Por lo expuesto se ve la importancia del estado civil y su diferencia con la capacidad.

Artículo 40

El estado civil de casados, de padres ó hijos legítimos, se probará por las respectivas partidas de matrimonio ó nacimiento extraídas de los Registros Civiles correspondientes. La edad y la muerte se probarán por las partidas de nacimiento y defunción.

Para que toda partida ó testimonio extraído de los Registros Parroquiales produzca efectos en juicio ó fuera de él, con el fin de comprobar un estado civil anterior al 1.° de Julio de 1879, es necesario que sea autorizado por un

certificado del Director General del Estado Civil, cuyas resultancias se tomarán por base para apreciar la fuerza probatoria de aquel instrumento.

C. Chileno, 305 — C. Francés, 194 y 319 — G. Goyena, 98 y 109 — C. Italiano, 117 y 170 — Acevedo, 276.

El acta de nacimiento sirve para establecer, entre otras cosas: la edad de la persona y por consiguiente su capacidad ó incapacidad absoluta ó relativa; el nombre con que se le ha inscrito; el estado civil de hijo legítimo ó natural; pero en el primer caso es preciso, además, la prueba del matrimonio de los padres, y en el segundo la del reconocimiento voluntario ó forzoso. — (Art. 42.)

El acta de matrimonio establece: el matrimonio mismo, y por tanto los derechos y obligaciones entre los cónyuges y respecto á los hijos; la filiación legítima; el estado de incapacidad de la mujer casada, etc.

El acta de muerte determina el día en que una persona cesa de adquirir derechos y, por tanto, de trasmitirlos; el día de la apertura de la sucesión; el momento de la disolución del matrimonio, y por consiguiente la época en que la viuda podrá contraer nuevas nupcias, etc. — (Mourlón.)

El Código dice: «el estado civil de casados, de padres ó hijos legítimos se probará por las respectivas partidas de matrimonio ó nacimiento;» mas debe tenerse en cuenta, como hemos dicho, que el estado civil de hijo legítimo no se prueba solamente con el *acta de nacimiento;* esa acta prueba sin duda alguna que ese hijo ha nacido tal día, de tales padres, pero no prueba el matrimonio de éstos: se requiere además el *acta de matrimonio* de los padres, para justificar así la calidad de hijo legítimo.

Artículo 41

Las disposiciones sobre los Registros del Estado Civil, y los deberes que á su respecto incumben á los funcionarios públicos encargados de ellos son objeto de leyes especiales.

Véase la Ley de Registro de Estado Civil.

Artículo 42

El estado civil de padre ó madre ó hijo natural deberá probarse por la escritura pública entre vivos, ó por el testamento que al efecto se hubiese otorgado, según lo dicho en la sección segunda, capítulo segundo, título sexto de este libro, y demás disposiciones de la Ley de Registro de Estado Civil.

C. Chileno, 305.

1.—Ya dijimos en el artículo 40, que el estado civil de hijo natural no se prueba sólo con el acta de nacimiento: se requiere, además, la prueba del reconocimiento efectuado conforme á la ley. El acta de nacimiento de un hijo natural sirve para establecer el lugar y el día en que ha nacido esa persona, el nombre que se le ha dado, etc.; pero no prueba que sea hijo de tal ó cual persona, no establece, pues, su filiación. Para esto es necesario acompañar la prueba del reconocimiento voluntario ó forzoso.

2.—El hijo natural puede adquirir su calidad de tal por el reconocimiento de su padre ó madre, ó de ambos, y por la investigación de la paternidad ó maternidad en los casos permitidos por la ley.—(Artículos 218 y 219.)

En el primer caso—cuando hay reconocimiento—el hijo natural adquiere esta calidad por un *acto voluntario* de sus padres; en el segundo—cuando hay investigación de la paternidad ó maternidad—el hijo natural es declarado tal, *aun contra la voluntad* de sus padres.

El reconocimiento puede efectuarse por escritura pública entre vivos ó por testamento. La investigación, que es el otro modo de adquirir la filiación natural, debe ser hecha en juicio.

Este artículo no prevé más que el primer caso, pues sólo habla de escritura pública y de testamento. ¿Cómo se probará entonces el estado de hijo natural cuando no haya habido reconocimiento de sus padres, pero se haya establecido ese estado por la investigación de la paternidad ó maternidad? En este caso la prueba que deberá producirse será la sentencia ejecutoriada recaída en el juicio de investigación y que establezca la filiación natural del reclamante.

Como se ve, este artículo es incompleto, pues no prevé, como hemos dicho, el caso de la investigación de la paternidad ó maternidad. Á

nuestro juicio debería redactarse así: «El estado civil de padre, ó madre, ó hijo natural, deberá probarse por la escritura pública entre vivos, por el testamento que al efecto se hubiese otorgado *ó por la sentencia ejecutoriada que establezca la filiación natural.*»

Artículo 43

Estando en debida forma los testimonios de los registros mencionados en el artículo 40, se presume la verdad de ellos; salvo, sin embargo, á los interesados el derecho de impugnar, en todo ó en parte, las declaraciones contenidas en esos documentos, ó la identidad de la persona de que esos documentos trataren.

C. Chileno, 306, 307 y 308 — C. Francés, 45 — G. Goyena, 346 — C. Italiano, 363 — C. Argentino, 86 — Acevedo, 44.

Tres son las causas de impugnación de los documentos que acreditan el estado civil:

1.° Defecto en su forma.

2.° Falta de verdad en el hecho que ellos acreditan.

3.° Falta de identidad en la persona.

Pueden impugnarse en el primer caso, ó sea por defecto en su forma, puesto que la ley establece que se presume la verdad de esos testimonios *cuando estén en debida forma.* Así, puede impugnarse un testimonio del acta de nacimiento, v. gr., si no mencionara el apellido del padre ó si no hubieran intervenido testigos, ó si faltara el certificado de que trata el artículo 40 en su inciso 2.°

Se pueden impugnar los testimonios por falta de verdad en el hecho, alegando que la declaración dada por el padre ó los testigos en el acto de la inscripción, fué falsa en cuanto á la verdadera filiación del inscrito, como si siendo hijo de Juan, fuera declarado hijo de Pedro.

Pueden impugnarse, por último, alegando que la persona cuyo nacimiento se atestigua en el acta, no es la misma que se presenta como tal.—(Chacón.)

Cuando se alegue falsedad de las declaraciones contenidas en el Registro ó se pretenda enmendarlas, habrá lugar al juicio de *rectificación* de las actas del Estado Civil.

La rectificación ó modificación de las actas deberá hacerse ante el

Juez Letrado Departamental que corresponda, con audiencia del Fiscal ó Agente Fiscal.—(Art. 72 de la Ley de Registro Civil.)

El artículo 73 de la misma, dispone que: «Ha lugar á la rectificación: —1.º Por falsedad, cuando se alegue que el suceso registrado no tuvo lugar.—2.º Por enmienda, cuando se solicite variar algún nombre ú otra circunstancia, sea esencial ó accidental.»

Véanse, además, los artículos 74 á 78 de la ley citada.

Artículo 44

La falta de los referidos testimonios podrá suplirse, en caso necesario, por otros documentos auténticos, por declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata, y en defecto de estas pruebas, por la posesión notoria de ese estado civil.

C. Chileno, 309—G. Goyena, 347—C. Francés, 46 y 320—C. Italiano, 364 y 171—Acevedo, 45 y 277—C. Argentino, 85 y 108.

1.—El Registro de Estado Civil, desde que, como lo indica su nombre, contiene los títulos del estado civil, debe ser llevado y conservado esmeradamente, pues si llegara á faltar, quedaría privado el individuo de los medios de comprobar su origen, su calidad de esposo y padre y, en general, la causa generadora de sus derechos. En previsión de este peligro la ley arbitra medios que suplan la falta del registro.

2.—Los medios de prueba destinados á suplir la falta del registro, son tres:

1.º Prueba por otros documentos auténticos.

2.º Prueba por declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata.

3.º Prueba por la posesión notoria del estado civil.

Estas pruebas deben producirse en el orden que están indicadas: si falta la primera, se hará uso de la segunda; si faltan la primera y la segunda, se recurrirá á la tercera.

En cuanto al primer medio, véase un ejemplo: se echa de menos el acta de nacimiento de A.; pero se presenta un testamento en que B., casado con C., nombra á dicho A. entre sus hijos legítimos, ó se hace

constar, por documentos auténticos, que A. fué reconocido como tal hijo en la partición de los bienes y tomó posesión de ellos sin oposición ni contradicción. En tales casos esos documentos suplen la falta del registro. — El Código Francés admite escritos privados como principio de prueba, y el nuestro sólo admite documentos auténticos. Adviértase que, faltando el registro, es cabalmente cuando el fraude puede presentarse con más audacia, forjando escritos privados para en seguida comprobar el estado. Las reclamaciones de estado, como dice Duvergier, no son las más veces sino «una obra de intriga y de codicia.» — Admitiendo, pues, como principio de prueba escritos privados, se daría al fraude estímulos para intentar la acción y facilidades de éxito. Por eso nuestro Código no admite en tal caso sino documentos auténticos.

En cuanto al segundo medio probatorio, la ley exige declaración de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil, es decir, testigos que hayan asistido al matrimonio, ó al parto, ó que hayan visto muerta á una persona, según el estado civil que se trate de comprobar. El Código Francés admite toda clase de testigos, con lo que deja la puerta abierta al fraude: por esto nuestro Código sólo admite á los *testigos presenciales.*

Tal vez se objetará que esta estrictez en la admisión de la prueba, puede imposibilitar la comprobación del estado, pues en la generalidad de los casos no existirán testigos presenciales ó documentos auténticos. Mas, en tal caso, nuestro Código permite alegar y probar la posesión notoria del estado civil, de la cual trataremos en el artículo siguiente. — (Chacón.)

ARTÍCULO 45

La posesión notoria del estado de matrimonio consiste principalmente en haberse tratado los supuestos cónyuges como marido y mujer en sus relaciones domésticas y sociales, y en haber sido la mujer recibida en ese carácter por los deudos y amigos de su marido, y por el vecindario de su domicilio en general.

C. Chileno, 310 — C. Francés, 195 y 196 — G. Goyena, 99 — C. Italiano, 118 y 119.

Artículo 46

La posesión notoria del estado de hijo legítimo consiste en que sus padres le hayan tratado como tal, proveyendo á su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándole en ese carácter á sus deudos y amigos; y en que éstos y el vecindario de su domicilio en general, le hayan reputado y reconocido como hijo legítimo de tales padres.

C. Chileno, 311 — C. Francés, 321, 322, 323 y 324—G. Goyena, 110, 111 y 112—C. Italiano, 172, 173, 174 y 175 — Acevedo, 278, 279, 280 y 281.

La posesión de estado es la posesión de hecho que, en el concepto público, ocupa notoriamente la persona en su familia.

Los hechos que la constituyen son: el *tratamiento* de hijo, padre ó esposo que se le haya dado á la persona que quiera establecer su estado civil, y la *fama*, ó el concepto de tal en que el vecindario la ha tenido. — En cuanto al apellido, que exige el Código Francés, no es, en efecto, un hecho que pruebe suficientemente la posesión de estado, porque bien se puede llevar el nombre de un padre ó esposo supuestos. — Á diferencia también del Código Francés, el nuestro exige, para probar la posesión de estado, que *concurran* el tratamiento y la fama, y además una duración de diez años continuos, como veremos en el artículo siguiente.

¿Por qué hace prueba la posesión notoria del estado civil?—La ley tiene siempre por constantes, hasta la prueba en contrario, los hechos que constituyen, en las relaciones de los hombres, la condición regular y habitual; los hechos excepcionales ó extraordinarios no se presumen. Ahora bien, cuando dos personas casadas han cuidado y educado á otra como hijo legítimo, cuando lo han presentado como tal á su familia, á sus vecinos, es probable que este hijo, tan solemnemente y tantas veces reconocido por su familia, pecuniariamente interesada en desconocerlo, tenga en realidad el estado que posee, es decir, que parece tener. Esto no es más que una probabilidad, sin duda, pero una probabilidad tan grande, que equivale casi á la certidumbre, pues son muy raros los casos en que el estado verdadero del hijo no sea conforme á aquel de que está en posesión. Lo mismo debe decirse en cuanto á la posesión notoria del estado de matrimonio. — (Chacón y Mourlón.)

ARTÍCULO 47

Para que la posesión notoria se reciba como prueba del estado civil, deberá haber durado diez años continuos, por lo menos.

C. Chileno, 312.

La posesión debe ser continua, porque si en el curso de esos diez años el hijo ó el cónyuge dejara de ser tratado como tal, se establecería, por ese hecho, una presunción contraria á su estado.

La ley presume que el que es realmente hijo ó cónyuge, debe haber sido durante toda su vida tratado como tal en la familia; y al señalar el período de diez años, como constitutivo de la posesión, lo hace con el fin de no dejar indefinidamente incierto el estado mismo.

En esta fijación del tiempo hay, sin embargo, sus inconvenientes; pues si un hijo tratado como tal en la familia, durante toda su vida, no tiene á la fecha del juicio sino nueve años de edad, no sería amparado en su estado por no tener diez años de posesión.

Chacón, que es el tratadista de quien transcribimos este comentario, dice: «Antes de suponer tal absurdo en la ley, debemos creer que ella, al señalar diez años de posesión, ha supuesto físicamente posible el lapso de este tiempo.»

Á nuestro juicio no puede seguirse la opinión del ilustrado jurisconsulto chileno: la ley se muestra muy severa para admitir la prueba de la posesión de estado; su disposición es terminante; el intérprete, pues, no está facultado para crear excepciones que serían en realidad derogaciones á ese precepto legal. Por otra parte, siguiendo la opinión de Chacón, habría que admitir la posesión de estado por cinco años, por cuatro, por tres y hasta por un año, según la edad de la persona; puesto que si se desconociera la ley en un caso, habría las mismas razones para violarla en los otros; en efecto, ¿por qué limitar el término á nueve años?—El intérprete no puede crear excepciones contra el texto claro de la ley, aunque por su cumplimiento se llegue al absurdo: *dura lex, sed lex.*

El Código Francés no ha fijado término para la duración de la posesión de estado: deja á la prudencia de los tribunales el apreciar, según las circunstancias, el tiempo en que la posesión puede quedar constituída.

Creemos que es preferible la disposición de nuestro Código, que fija un término de diez años. Las reclamaciones de estado, como ha dicho Duvergier, son generalmente «una obra de intriga y de codicia».

Así, pues, según nuestro Código, tres son los hechos que deben probarse para establecer la posesión de estado; á saber: el tratamiento, la notoriedad ó fama y el goce continuado por diez años. — (Chacón.)

Artículo 48

La posesión notoria del estado civil se probará por un conjunto de testimonios fidedignos que la establezcan de un modo irrefragable; particularmente en el caso de no explicarse y probarse satisfactoriamente la falta de la respectiva partida, ó la pérdida ó extravío del libro ó registro en que debiera encontrarse.

C. Chileno, 313.

Como la falta de la partida, la pérdida del libro ó registro, no son hechos que ocurren con frecuencia, es natural que la ley se haya mostrado más exigente, en cuanto á la prueba de la posesión notoria, cuando el reclamante no explique satisfactoriamente dicha falta ó pérdida.

Artículo 49

En falta absoluta de prueba de la edad por documentos ó declaraciones que fijen la época del nacimiento, y cuando su determinación fuese indispensable, se decidirá por el aspecto físico del individuo, á juicio de facultativos nombrados por el Juez.

C. Chileno, 314 — C. Argentino, 87.

Según sea la edad de la persona, la ley le concede ó niega facultad para testar, testificar, parecer en juicio, obligarse, casarse con el consentimiento de los padres ó sin él, administrar bienes propios ó ajenos, y para ejercer ciertos cargos y funciones civiles, como los de tutor, albacea, perito, juez, árbitro, etc.

De aquí, pues, que la ley establezca un medio supletorio para probar la edad cuando falten documentos ó declaraciones que fijen la época del nacimiento. — (Chacón.)

TITULO IV

DE LOS AUSENTES

Dice Chacón: « Comencemos esta materia indicando la fuente de donde nuestro Código ha tomado su doctrina. — Desde luego no ha podido tomarla del derecho español ni del romano, porque estas legislaciones no reglan sino la mera ausencia y carecen de un cuerpo de doctrina sobre el desaparecimiento. El desaparecimiento era raro en los pueblos antiguos por lo reducido de la comunicación y tráfico mercantil entre ellos, y no es extraño que sus legislaciones no lo hayan reglamentado. Mas, entre los modernos, en que la facilidad de transporte marítimo, el desarrollo del comercio extendido á lejanos continentes, la colonización en países remotos, las revoluciones sociales y el pauperismo han despertado el deseo y la necesidad de emigración, los casos de desaparecimiento son frecuentes. En consecuencia, los Códigos modernos se han visto precisados á establecer un sistema de disposiciones que, graduando los períodos del desaparecimiento, provea á la conservación de los bienes del desaparecido, y concilie el interés de éste con el de los que han de heredarle si muriese. »

Sin embargo, Laurent afirma que la materia de la *ausencia* tiene que ir perdiendo su importancia, porque, además de haber disminuído las guerras que producían tanta emigración, los medios de transporte se perfeccionan de modo que la incertidumbre sobre la suerte de los viajeros irá desapareciendo.

La mayor parte de las cuestiones que tratan los autores en esta materia, son de pura doctrina; no se presentan, pues, en la vida real (1).

(1) *Principes*, tomo II, p. 144.

CAPÍTULO I

DE LA PRESUNCIÓN DE AUSENCIA

Artículo **50**

La ley sólo considera ausente, para los efectos de este título, al individuo cuya residencia actual se ignora, ó de quien no se tienen noticias, y cuya existencia es por consiguiente dudosa.

C. Italiano, 20 — Acevedo, 93.

En derecho se distingue el *no presente* del *presunto ausente* y del *declarado ausente.*

El *no presente* es el que no está actualmente en su domicilio ó en su residencia, *pero sobre cuya existencia no puede haber ninguna duda,* sea porque se sabe dónde está, sea porque se han tenido noticias recientes de él, sea, en fin, porque los motivos conocidos de su ausencia explican de un modo satisfactorio por qué no se encuentra en el lugar donde es llamado.

El título *de los ausentes* no tiene relación con los *no presentes.* Las reglas de que se compone son exclusivamente aplicables á los presuntos y á los declarados ausentes.

El *presunto ausente* es aquel cuya existencia es incierta á causa de su desaparición insólita unida á la falta de noticias; en otros términos, aquel cuya residencia no se conoce y del que no se tienen noticias y cuya existencia es, por esta doble razón, incierta.

El *declarado ausente,* ó más brevemente el *ausente,* es aquel cuya ausencia ha sido declarada, es decir, verificada y comprobada judicialmente.

Así, lo que constituye la *ausencia* es la *incertidumbre de la vida.* Una persona ha desaparecido de su domicilio ó de su residencia, sin que se sepa qué es de ella: nadie puede dar noticias. ¿Ha muerto?— ¿Vive aún? Nadie lo sabe. Esta duda constituye la ausencia.

Á medida que transcurre el tiempo después de la desaparición del ausente, la incertidumbre de su vida aumenta: de aquí tres períodos ó tres grados en la ausencia.

1.º *La presunción de ausencia.*

2.º *La declaración de ausencia* y por consiguiente el envío en pose-

sión provisoria de los bienes del ausente en provecho de sus herederos presuntivos y de los otros que según la ley tienen ese derecho.

3.° *La misión en posesión definitiva.*—La probabilidad de la muerte del ausente, muy débil en el primer período, más fuerte en el segundo, adquiere mayor fuerza aún en el tercero.

El primer período, *la presunción de ausencia,* comprende todo el tiempo que transcurre desde la desaparición ó las últimas noticias hasta la declaración de ausencia.—El segundo período, *la declaración de ausencia,* dura 10 ó 15 años.—(Art. 68.) El tercer período, *la misión en posesión definitiva,* dura indefinidamente, es decir, tanto como dura la incertidumbre de la vida del ausente.

Cada uno de estos períodos tiene sus reglas particulares motivadas en las circunstancias que los caracterizan.

En el primero, siendo probable la vuelta del ausente, la ley toma medidas propias para asegurar la conservación de los bienes, en interés exclusivo del ausente.

En el segundo, siendo menos grande la esperanza de su vuelta, la ley no quiere que los bienes queden vacantes y sin persona que los administre: entonces confía la posesión provisoria á aquellos que la tendrían definitivamente si el ausente hubiera muerto á la fecha de su desaparición ó de sus últimas noticias. Todavía no da la ley poderes ilimitados: al contrario, establece ciertas garantías en interés del ausente, en previsión de su vuelta. El interés del ausente está aquí en primer término, el de los herederos presuntivos queda relegado al segundo.

En el tercer período, siendo poco probable la vuelta del ausente, la ley liberta, á los que tenían la posesión provisoria, de las trabas y garantías que les había exigido para la administración de los bienes. El interés de los terceros y de la sociedad ocupan casi exclusivamente á la ley.—(Mourlón y Laurent.)

Artículo 51

El ausente, á los ojos de la ley, ni está vivo, ni está muerto.

Á los que tienen interés en que esté vivo, toca probar la existencia, como el fallecimiento, á los que tienen interés en que haya muerto.

C. Chileno, 80—Acevedo, 94.

La doctrina del Código — dice Boulay — parece extraña; sin embargo, ella es la expresión exacta de la realidad de las cosas. ¿Quién sabe si el ausente está vivo ó está muerto? — En vano se dirá que todas las probabilidades están por la muerte; pero estas probabilidades pueden ser desmentidas por los hechos. ¿Qué queda, pues? — La incertidumbre.

En la Exposición de motivos del Código Francés, dice el orador del Gobierno: Cuando ha transcurrido un largo tiempo después que un individuo se ha alejado de su domicilio, la presunción de muerte no puede resultar de esta ausencia; luego, el ausente debe ser considerado vivo. Pero, si durante un cierto número de años, no se tienen noticias de él, se considera entonces que la interrupción absoluta de las relaciones de familia, de amistad, de negocios, debe tener causas extraordinarias, causas entre las que se coloca el tributo pagado á la naturaleza. Entonces aparecen dos presunciones contrarias: la de vida y la de muerte. La consecuencia justa de estas dos presunciones es el estado de incertidumbre.

Proudhón sostiene que, á partir de la declaración de ausencia, hay presunción de muerte, porque la ley abre la sucesión del ausente; ahora bien: no hay sucesión de un hombre vivo. Esta doctrina es seguida por Delvincourt y Durantón.

Sin embargo — dice Laurent — la doctrina de Proudhón es generalmente rechazada, y en la forma absoluta que le da éste, es inadmisible. Basta darse cuenta de lo que es una presunción legal: es una consecuencia que la ley saca de un hecho conocido á un hecho desconocido. ¿Dónde está la ley que declara que al ausente se le presume muerto? — Lo que dice la ley es precisamente que al ausente no se le presume ni vivo ni muerto.

En el derecho antiguo se presumía muerto al ausente cuando habían transcurrido cien años desde su nacimiento: esto se fundaba sobre las probabilidades que rigen la duración de la vida humana. Pero el Código no presume nada, y con razón. Proudhón mismo confiesa que la presunción de muerte no es sino provisoria; ahora bien: ¿se concibe que á una persona se le presuma muerta provisoriamente? ¿Cómo no ha aparecido este absurdo ante un espíritu tan lógico como el de Proudhón? — Si hay un estado definitivo, es el de la muerte; y si hay una idea inconciliable con la muerte, es lo provisorio.

Si la ley organiza la misión en posesión provisoria, no es porque presuma la muerte del ausente, sino, al contrario, en el interés de éste. Los enviados no son más que administradores de bienes que no les pertenecen. — (Art. 63.) Y ¿quién es el propietario de ellos sino el ausente? — La ley ordena que los poseedores interinos hagan inventario y den fianza (Arts. 61 y 64): ¿prescribiría estas garantías en provecho de

una persona á la que presumiera muerta? —No hay presunción de muerte ni aun después de la posesión definitiva. Si al ausente en este caso se le presumiera muerto, el cónyuge presente podría casarse, y sin embargo la ley le niega ese derecho.—(Laurent.)

Nuestro Código establece en el artículo 1012, que la sucesión se abre por la muerte natural de la persona *ó por la presunción de muerte causada por la ausencia.* ¿Pero hay aquí en realidad una presunción de muerte? —No, porque la ley abre la sucesión provisoriamente. Si la ley presumiera la muerte del ausente, daría en seguida á los herederos la propiedad de la herencia; y sin embargo los poseedores, aun definitivos, están obligados á devolver los bienes al ausente.

Por otra parte, esta cuestión no tiene más que una importancia teórica; de cualquier modo que sea resuelta, en nada cambia la aplicación de las disposiciones del Código.

Artículo 52

Si hay necesidad real de proveer á la administración de todos ó parte de los bienes dejados por un ausente presunto, que no tiene apoderado bastante, se proveerá por el Juez del lugar en que se hallen situados los bienes, á solicitud de los interesados, ó del Ministerio Público.

Sólo se llaman interesados, á los efectos de este artículo, á los que tienen interés existente y actual en provocar las medidas que solicitan, como los acreedores, socios, comuneros y coherederos.

C. Francés, 112 — G. Goyena, 310 — C. Italiano, 21 — Acevedo, 95.

1.—La negligencia del presunto ausente debe ser reparada en interés del mismo, de su familia, de sus acreedores, cuyos derechos quedarían comprometidos si los bienes del presunto ausente desaparecieran por falta de cuidados, y en fin, en interés del Estado, que puede ser heredero. Esto justifica la intervención que acuerda la ley para tomar medidas que tiendan á la conservación de los bienes abandonados por el presunto ausente.

La ley dice que no podrá proveerse en estos casos sino *cuando haya necesidad real.* Toullier ha dado el motivo de esta disposición: «Se podría, dice, bajo el especioso pretexto de una protección precipitada,

perjudicar al ausente, en vez de beneficiarlo.» Tal precipitación sería atentatoria á la libertad: nadie se arriesgaría á alejarse del lugar que habitara, por temor á que, bajo pretexto de velar por sus intereses, se pudiera penetrar en el secreto de sus negocios.

El Juez debe, pues, investigar:

1.º Si la persona que ha desaparecido de su domicilio se encuentra en la imposibilidad reconocida de proveer á sus intereses, ó en otros términos, si se encuentra en estado de presunción de ausencia, es decir, si su existencia es incierta.

2.º Si los bienes están en peligro, si los derechos están comprometidos.

La ley no determina ni los casos en que habrá necesidad de obrar, ni las medidas que deberán tomarse; pero el juez no puede proveer sino cuando haya *necesidad real*, y no puede excederse de los actos de *administración de todos ó parte de los bienes*. El juez debe, pues, limitarse á los actos rigurosa y estrictamente necesarios. — (Mourlón.)

2. — ¿Cuándo hay presunción de ausencia? — Se podría creer á primera vista que el artículo 55 responde á esta cuestión. Este artículo permite pedir la declaración de ausencia cuando se ha dejado de ver á una persona en el lugar de su domicilio y en cuatro años no se han recibido noticias suyas. De aquí podría concluirse que una persona es presunta ausente cuando ha desaparecido del lugar de su domicilio y no da noticias de su existencia. Esto es cierto, en general, pero con una restricción.

No está en presunción de ausencia un individuo por el solo hecho de haber abandonado su domicilio y no dar noticias de su existencia. La ley no dice esto; el legislador no ha definido la presunción de ausencia, ó mejor dicho, es imposible definirla. Una persona abandona su domicilio, se ignora dónde reside: ¿se dirá que es presunta ausente? — Esto implicaría que hay incertidumbre sobre su vida, lo que no es exacto. Esa persona puede tener poderosas razones para ocultar su residencia y, por tanto, para no dar noticias. Para que haya un principio de incertidumbre y de duda, es preciso que el individuo que ha abandonado su domicilio tenga motivos para dar noticias y que sin embargo no las dé. Supongamos que deja una familia, que deja hijos, y no mantiene correspondencia con aquélla ó con éstos; supongamos que deja en completo abandono negocios urgentes: esto no está en el orden natural de las cosas, y si no se conoce ninguna razón que explique una conducta tan extraña, esa persona estará en presunción de ausencia. — (Laurent.)

3. — Hemos dicho que el título de los *Ausentes* no se aplica á los *no presentes;* sin embargo, surge aquí la cuestión de si las medidas

prescriptas por la ley en el interés de los *presuntos ausentes*, son, en todos los casos, inaplicables á los simples *no presentes.*

Los bienes de los simples *no presentes* pueden estar en peligro: ¿podrá en este caso intervenir el juez ordenando las medidas necesarias para la conservación de esos bienes? La cuestión es controvertida.

Rigurosamente la negativa debe ser admitida. Los artículos de que nos ocupamos están colocados en el capítulo *De la presunción de ausencia.*—La *presunción de ausencia* es el estado de una persona cuya existencia es incierta;—la *no presencia* es el estado de una persona cuya existencia es cierta: luego la negativa se impone.

Sin embargo, muchos autores admiten que se puede, por analogía, asimilar los *no presentes* á los *presuntos ausentes*, cuando, á causa de algún obstáculo que los retiene alejados de su domicilio ó de su residencia, se encuentran en la imposibilidad absoluta de proveer, en tiempo útil, á sus intereses.

En apoyo de esta decisión se puede citar el artículo 70. Una persona *declarada ausente* da noticias de su existencia; se sabe, pues, donde está: por esto mismo cesan los efectos de la *declaración de ausencia;* ni aun se encuentra en estado de presunción, puesto que su existencia es cierta; su condición entonces es la de *no presente.* Ahora bien, la ley declara en el artículo citado (70), que, si los bienes están en peligro, procederán las medidas conservatorias de que trata el precepto que examinamos.

Esta disposición es tan justa como sabia. ¿Por qué no generalizarla? Extendiéndola no se viola la ley: se entra en su espíritu.

Esta opinión es seguida por Proudhón, Valette, Demante, Aubry y Rau y Demolombe.

Mourlón critica esta doctrina, diciendo que el artículo 70 razona en la hipótesis de que la no presencia ha sucedido á la declaración de ausencia; ahora bien, una cosa es ingerirse por la primera vez en los negocios de un no presente, y otra es mantener y continuar medidas que la ausencia declarada había hecho necesarias. Los dos casos no son semejantes; el razonamiento por analogía, base de la doctrina contraria, debe, pues, ser rechazado. — (Mourlón.)

4.—*Sólo se llaman interesados, á los efectos de este artículo, á los que tienen interés existente y actual en provocar las medidas que solicitan, como los acreedores, socios, comuneros y coherederos.* De modo que los que pueden provocar estas medidas deben tener interés pecuniario en la conservación de los bienes del presunto ausente: un simple interés de afecto no bastaría.

La ley exige también que haya interés *existente y actual.* En consecuencia, los simples herederos presuntivos no deben reputarse inte-

resados á los efectos de este artículo. El derecho de estos herederos en el primer período de la ausencia—la presunción—no pasa de una esperanza, y la gestión que iniciaren en un término tan corto tendría visos de codicia. Deben, pues, aguardar á que pase el término para la declaración de ausencia y excitar entretanto el celo Fiscal, que no negará su auxilio si lo reclaman consideraciones de interés público.—(Goyena.)

5.—*Que no tiene apoderado bastante.*—Si el presunto ausente ha dejado un apoderado para uno ó varios negocios y son otros intereses los que están en peligro, deberán tomarse las medidas que legalmente se soliciten. Pero, si el presunto ausente ha dejado una persona con poder bastante encargada de la administración de los bienes que se hallan en peligro, entonces no procederán las medidas conservatorias de que habla este artículo. El apoderado bastante será el encargado de los bienes y responderá como mandatario por su culpa ó negligencia.

Artículo 53

El Juzgado, á solicitud de cualquiera de los interesados, nombrará persona hábil para representar á los ausentes en los inventarios, particiones y liquidaciones en que tengan interés.

En el caso de este artículo ó del anterior, el cónyuge ausente será representado por el que esté presente.

C. Francés, 113 — G. Goyena, 310, 311 y 312 — Acevedo, 96.

1.—Toda sucesión que se abre en provecho de muchos herederos, toda sociedad que se disuelve, da lugar á inventarios, cuentas, liquidaciones y particiones. Puede suceder que alguna de las personas interesadas en estos actos y formalidades, se encuentre en estado de presunción de ausencia. Es natural que la ley proteja en este caso al presunto ausente nombrándole persona hábil para que lo represente en los inventarios, particiones y liquidaciones en que tenga interés.

Véase el artículo 404.

2.—El artículo que examinamos supone que el presunto ausente puede estar interesado en una partición de sucesión. Según el artículo 75, el presunto ausente no sucede: la sucesión corresponderá exclusivamente á los

que habían de concurrir con él ó á los que habían de entrar en su representación ó en su defecto. Entonces ¿cómo puede estar interesado en una sucesión un presunto ausente y ser representado por persona hábil? ¿Existe una antinomia entre los artículos 53 y 75?

Esta antinomia no es más que aparente. El artículo 53 se aplica á estos dos casos:

1.º Cuando se abre una sucesión en provecho del presunto ausente antes de su desaparición ó de sus últimas noticias.

2.º Cuando se abre una sucesión en provecho del presunto ausente, después de su desaparición ó de sus últimas noticias, y sus coherederos, por creer que volverá pronto ó por otra causa cualquiera, rehusan usar del derecho que les confiere el artículo 75.—(Mourlón.)

3. — *En el caso de este artículo ó del anterior, el cónyuge ausente será representado por el que esté presente.* — Dice Goyena: ¿Cómo privar á la mujer de la administración de los bienes de su marido ausente, administración que es una verdadera curaduría? — En cuanto al marido presente, claro está que continuará administrando los bienes del matrimonio. Aunque no se atienda sino á las ventajas del mismo ausente, ¿quién puede dar mayor garantía de una buena administración que el cónyuge que, administrando los bienes del ausente, administra los suyos propios?

4. — La presunción de ausencia cesa:

1.º Por la prueba adquirida de la muerte del ausente;—en este caso su sucesión se abrirá en provecho de aquellos que son capaces de sucederle en la época de la muerte.

2.º Por la prueba adquirida de su existencia.—En uno y otro caso el juez puede mantener las medidas que haya ordenado ú ordenar otras nuevas en tanto que los herederos del ausente, ó el ausente mismo, se encuentren en la imposibilidad de proveer á la administración de sus bienes.

3.º Por el juicio de declaración de ausencia, de que trata el capítulo siguiente.

Artículo 54

El Ministerio Público queda especialmente encargado de vigilar los intereses de las personas que se presumen ausentes, y será oído en todos los negocios que les conciernan.

Los parientes y amigos del ausente pueden estimular al Ministerio Público, participándole el perjuicio que sufren los intereses del ausente.

C. Francés, 114--G. Goyena, 333—Acevedo, 97.

Según este artículo, dos facultades tiene el Ministerio Público representado por el Fiscal de lo Civil: *vigilar* los intereses de los presuntos ausentes y *ser oído* en todos los negocios que les conciernan. Así, el Ministerio Público no sólo puede, sino que debe solicitar que se tomen medidas para la conservación de los bienes del presunto ausente, conforme á los artículos 52 y 53.

Fúndase este precepto en el doble interés, particular y público, que existe en que las fortunas privadas no se pierdan por el abandono de sus dueños. Además, los bienes vacantes y los de las personas que mueren sin dejar herederos, pertenecen al Fisco (Art. 435); el Ministerio Público debe tener interés en la conservación de las fortunas que pueden quedar á beneficio del Estado.

CAPITULO II

DE LA DECLARACIÓN DE AUSENCIA

Artículo 55

Cuando se haya dejado de ver á una persona en el lugar de su domicilio, y en cuatro años no se hayan recibido noticias suyas, podrán los interesados solicitar, ante el Juez competente del último domicilio conocido, la declaración de ausencia.

Los interesados, á los efectos de este artículo, son los herederos presuntivos y todos los demás que tienen en los bienes del ausente derechos que se subordinan á la condición de su fallecimiento.

C. Francés, 115—G. Goyena, 313—C. Chileno, 81—C. Argentino, 110, 111 y 113—C. Italiano, 22—Acevedo, 98.

1.—La ley no permite la posesión provisoria de los bienes del ausente por el solo hecho de que haya transcurrido cierto número de años desde la desaparición ó desde las últimas noticias. Es preciso, además, un juicio que declare la ausencia. En efecto, el alejamiento y la falta de noticias no prueban por sí solos que haya ausencia, en el sentido legal de la palabra, es decir, incertidumbre sobre la vida de la persona que ha abandonado su domicilio sin dar noticias de su existencia. Es preciso que las circunstancias en que ha tenido lugar el alejamiento y los motivos que explican la falta de noticias, sean tomados en consideración; es preciso, en fin, que la demanda de los que provocan la declaración de ausencia se haga pública para advertir al ausente que se le va á desposeer de la administración y, en cierto sentido, del goce de sus bienes. Tales son las razones que exigen la intervención del juez y que justifican las medidas que la ley prescribe para comprobar la ausencia, antes de permitir la misión en posesión provisoria. —(Laurent.)

2. — *Y en cuatro años no se hayan recibido noticias suyas.* — El término empieza á correr desde la fecha de la desaparición del ausente. Si después de la desaparición el ausente ha dado noticias, el punto de partida del plazo ya no es el mismo. Pero entonces ¿qué será preciso tener en cuenta: la fecha de las últimas noticias ó la fecha de la recepción de ellas? —Una carta fechada el 1.º de Febrero ha sido recibida el 1.º de Abril: ¿se contarán los cuatro años desde el 1.º de Febrero, fecha de las noticias, ó desde el 1.º de Abril, fecha en que se han recibido?

Según la opinión general, es la fecha de las noticias la que fija el punto de partida del plazo, ó sea el 1.º de Febrero en el ejemplo que hemos dado. Este plazo, se dice, comienza con la incertidumbre de la vida del ausente; ahora bien, la fecha de las noticias no prueba la existencia del ausente en el momento de la recepción de ellas, sino que el ausente existía en el momento en que las ha dado. Desde este instante, la incertidumbre de su vida vuelve á tomar su curso, puesto que el ausente que existía ciertamente á la fecha de sus noticias, puede haber muerto á la fecha de la recepción de ellas.

3.—*Los interesados, á los efectos de este artículo, son los herederos presuntivos y todos los demás que tienen en los bienes del ausente derechos que se subordinan á la condición de su fallecimiento.* — Véase la diferencia entre los interesados de que habla este artículo, y los interesados á que se refiere el artículo 52.

Los acreedores pueden solicitar las medidas necesarias para la conservación de los bienes del *presunto ausente* (Art. 52); pero no tienen derecho para provocar la *declaración de ausencia.*

En efecto, el interés es la condición *sine qua non* de toda acción; y ¿qué interés tendrían los acreedores en *declarar ausente* á su deudor?

Ninguno. Lejos de ser favorable, la declaración de ausencia les causaría un doble perjuicio:

1.° Porque privaría al deudor de una porción considerable de sus rentas (los 4/5) y entonces disminuirían las garantías de los acreedores, y por tanto la esperanza de ser pagados.

2.° Porque fraccionaría la fortuna del deudor entre sus herederos presuntivos y se produciría así la división del crédito; en lugar de una demanda única que podrían dirigir los acreedores contra el *presunto ausente,* se verían éstos en el caso de fraccionar sus gestiones y proceder separadamente contra cada uno de los poseedores interinos, por su parte y porción.

Las personas interesadas en obtener la *declaración de ausencia* son aquellas que tienen sobre los bienes del ausente *derechos subordinados á la condición del fallecimiento del ausente.* Esas personas, entre las que se cuentan los herederos presuntivos, los legatarios, etc., son las únicas que pueden solicitar la declaración de ausencia, porque son las únicas que tienen interés en obtenerla. Y este interés se comprende fácilmente. Desde que la ausencia es declarada, todos los que tienen derechos subordinados á la condición de la muerte del ausente, obtienen con la posesión provisoria, el ejercicio de esos derechos.

Artículo 56

Si el ausente había dejado apoderado, la declaración de ausencia no podrá reclamarse hasta pasados seis años, contados desde la ausencia ó las últimas noticias; y eso, aun en el caso de que el mandato hubiese caducado antes de vencidos los seis años.

C. Francés, 121 y 122 — G. Goyena, 315 — Acevedo, 99.

1.—En este caso el plazo para la declaración de ausencia es de *seis años*. La diferencia entre este artículo y el anterior es muy sabia.

La persona que no se ausenta sino después de haber tenido cuidado de confiar la administración de sus bienes á un mandatario, ha previsto evidentemente una larga ausencia. Su silencio no tiene nada de insólito: se explica naturalmente. No da noticias, porque habiendo encargado á otra persona la gestión de sus negocios, está dispensada de la necesidad de una correspondencia. La regularidad de su posición explica su ausencia y hace probable su vuelta; no es sino después de muchos años que puede perderse esta esperanza y proceder entonces á declarar la ausencia.

No es lo mismo respecto al ausente que no ha dejado apoderado. Su silencio no se explica, nada lo justifica. La esperanza de su vuelta se pierde mucho más pronto en este caso. De aquí la diferencia entre este artículo y el anterior.

2.—La ley dice que aun en el caso en que el mandato hubiese caducado antes de vencidos los seis años, el término para la declaración de ausencia será el mismo: esto es, el ya indicado de seis años.

Así, si el apoderado ha sido nombrado por menos de seis años, por ejemplo, por dos años, la ausencia no puede ser declarada sino después que hayan transcurrido seis años desde la desaparición ó las últimas noticias.

Duratón justifica este precepto diciendo que es natural suponer que si el ausente no se apresura á volver, es porque espera que el mandetario, en el cual ha depositado su confianza, no abandonará, después de la expiración del mandato, la gestión de que está encargado.

Por la misma razón deberá aplicarse este precepto legal al caso en que cese el mandato por otra causa cualquiera, por ejemplo, por la muerte del mandatario. La circunstancia de que el ausente no ha partido sino después de haber cuidado de arreglar sus negocios, subsiste en toda su fuerza. Véase el artículo 2069.

Cuando el poder otorgado es por más de seis años, por diez años, por ejemplo, todos los autores convienen en que, no obstante esta circunstancia, el plazo para la declaración de ausencia será siempre el mismo: seis años. La persona que ha desaparecido no ha podido, por su sola voluntad, detener indefinidamente el efecto de las leyes sobre la declaración de ausencia, y por lo tanto, sobre la misión en posesión provisoria.

3.—No es necesario, para que el ausente goce del plazo de seis años, que deje un apoderado *general:* la ley no exige esto.

Sin embargo, si el ausente hubiere dejado un apoderado encargado de un *negocio especial* y de poca importancia, no siendo este mandato bastante para justificar la desaparición y el silencio del ausente, no

habría razón para retardar durante seis años la declaración de ausencia. Los jueces, en tal caso, apreciarán si el mandato se refiere á intereses muy importantes, para que pueda hacer presumir que la intención del ausente ha sido la de permanecer largo tiempo alejado de su domicilio.

Esta interpretación entra en el espíritu de la ley. ¿De qué le valdría al ausente haber dejado un apoderado especial para un negocio de poca importancia, si el resto de sus intereses quedarían abandonados? Es, pues, razonable admitir que los jueces aprecien según las circunstancias de cada caso y teniendo en cuenta el interés del ausente, si el poder dado por éste puede suspender durante seis años la declaración de ausencia. — (Mourlón.)

Artículo 57

Si después que una persona recibió una herida grave en la guerra, ó naufragó la embarcación en que navegaba, ó le sobrevino otro peligro semejante, no se ha sabido más de ella, y han transcurrido desde entonces dos años, podrá solicitarse la declaración de ausencia.

Los dos años serán contados desde el día de la acción de guerra, naufragio ó peligro, ó no pudiendo ser determinado ese día, desde un término medio entre el principio y fin de la época en que pudo ocurrir el suceso.

C. Chileno, 81, núm. 7 — C. Argentino, 112.

En estos casos la probabilidad del fallecimiento es mayor que la de la existencia del ausente; por esto, pues, la ley ha reducido el plazo á dos años.

Artículo 58

El que solicite la declaración de ausencia, tendrá que justificar los extremos en que la funde, con arreglo á los artículos precedentes, á lo menos por una información, con citación del Ministerio Público.

C. Francés, 116 y 117 — C. Chileno, 81, núm. 4 — C. Argentino, 114 — C. Italiano, 23 — Acevedo, 100.

Este artículo y los siguientes se ocupan del procedimiento que debe seguirse para declarar la ausencia. El que solicite esa declaración deberá presentarse ante el juez del último domicilio conocido del ausente expresando los hechos en que funde su gestión, tales como la desaparición del ausente presunto, la falta de noticias, el tiempo transcurrido, si el ausente ha dejado apoderado bastante, ó si recibió alguna herida grave ó naufragó la embarcación en que navegaba, etc. Para justificar estos hechos se presentarán las pruebas que correspondan, información de testigos por lo menos, la que se recibirá con citación del Ministerio Público, de acuerdo con lo que establece el artículo 54. El Fiscal de lo Civil podrá oponerse, ó por no haber prueba bastante del desaparecimiento, ó por no haber transcurrido el término legal, ó por otra causa cualquiera.

Artículo **59**

El Juzgado, tan luego como se le presente la solicitud, ordenará su publicación en los periódicos por tres veces, con intervalos de sesenta días.

C. Francés, 118 — G. Goyena, 316 — C. Chileno, 81, núm. 5—C. Italiano, 23—Acevedo, 102.

El juez, en cuanto reciba la solicitud, ordenará la publicación en la forma que establece este artículo. Entretanto seguirá el juicio sobre la declaración de ausencia entre el interesado que la hubiere solicitado y el Ministerio Público; podrá también intervenir en el juicio cualquiera que tenga interés en que no se declare la ausencia.

La publicación tiene por objeto, como se comprende, hacer saber al ausente la gestión iniciada, para que dé noticias de su existencia.

Artículo **60**

La declaración de ausencia no podrá decretarse por el Juez hasta pasado un año desde la primera publicación, con arreglo al artículo anterior. Decretada que sea, el Juez mandará que se publique por los periódicos.

C. Francés, 119 — G. Goyena, 317 — C. Argentino, 116 — C. Italiano, 24 y 25 — Acevedo, 103.

1.—Este plazo de un año se justifica por dos motivos:

Á fin de que el juez pueda recibir pruebas y declarar así la ausencia con perfecto conocimiento de causa, pues que esa declaración importa privar al ausente de la mayor parte de sus rentas.

Á fin de dejar al que ha desaparecido el tiempo suficiente para dar noticias de su existencia, pues tanto la solicitud como el decreto deben publicarse en los periódicos.

2.—El mínimum de tiempo para la declaración de ausencia en los casos de los artículos 55, 56 y 57 será respectivamente de cinco, siete y tres años, puesto que hasta que no haya pasado un año desde la primera publicación, ó sea desde que se presenta la solicitud, en los diversos casos de que se ocupa la ley, el juez no podrá declarar la ausencia. — (Mourlón.)

CAPÍTULO III

DE LOS EFECTOS DE LA AUSENCIA

La ley se ocupa en este capítulo y en tres secciones de los efectos de la declaración de ausencia:

1.° Relativamente á los bienes que el ausente poseía el día de su desaparición.

2.° Relativamente á los derechos eventuales que puedan competir al ausente.

3.° Relativamente al matrimonio del ausente.

SECCIÓN I

DE LOS EFECTOS DE LA AUSENCIA RELATIVAMENTE Á LOS BIENES QUE EL AUSENTE POSEÍA

ARTÍCULO **61**

Declarada la ausencia, si hubiese testamento cerrado, se abrirá á solicitud de los interesados ó del Ministerio Público.

Los herederos testamentarios, con citación de los herederos ab intestato, ó á falta de testamento, los que fueren herederos ab intestato del ausente á la fecha de la desaparición, ó de las últimas noticias, ó del suceso de que habla el artículo 57, podrán pedir la posesión interina de los bienes que tenía el ausente, ofreciendo fianza idónea para garantía de su administración.

Los legatarios y demás que tienen derechos eventuales que se hacen exigibles con la muerte, podrán también ejercerlos provisoriamente, dando fianzas.

C. Francés, 120 y 123 — G. Goyena, 318 y 319 — C. Chileno, 84 y 85 — C. Argentino, 118 — C. Italiano, 26 y 27 — Acevedo, 105.

1. — Durante la presunción de ausencia, la ley no autoriza sino las medidas necesarias, porque espera un día ú otro la vuelta del ausente. Cuando han transcurrido cinco, siete ó tres años respectivamente (Arts. 55, 56, 57 y 60) y la ausencia ha sido declarada, la vuelta del ausente es mucho menos probable. Es necesario entonces organizar una administración regular. La ley la llama provisoria con el fin de establecer que sólo se trata de conservar el patrimonio del ausente, sea para él, si vuelve, sea para los herederos, si no vuelve.

La ley confía esta administración á los herederos presuntivos y demás personas que tienen derechos eventuales que se hacen exigibles con la muerte del ausente, porque todas estas personas son las que tienen interés en administrar un patrimonio que les pertenecerá si el ausente no vuelve.

2. — Tienen derecho para pedir la posesión provisoria:

1.° *Los herederos testamentarios y los herederos ab intestato.* — La declaración de ausencia abre provisoriamente la sucesión del ausente; pero esta apertura provisoria se remonta, en cuanto á sus efectos, *al día de la desaparición del ausente ó de sus últimas noticias.*

Es, pues, á esta fecha, es decir, á la fecha en que el ausente ha dado el último signo de vida, y no á la fecha de la declaración de ausencia, que es necesario remontarse para saber cuáles son, entre sus parientes, los que tienen derecho á la sucesión provisoriamente abierta, y por tanto á la posesión provisoria de los bienes.

Aquellos que, si el ausente hubiera realmente muerto á la fecha de su desaparición ó de sus últimas noticias, serían sus herederos *definitivos,* son, por el efecto de la declaración de ausencia, sus herederos

provisorios. Este derecho de sucesión se abre desde el instante de la desaparición ó de las últimas noticias del ausente.

Si los herederos presuntivos á la fecha de la desaparición ó de las últimas noticias del ausente, mueren antes que la ausencia de éste haya sido declarada, el derecho para obtener la posesión provisoria de los bienes pertenece á sus propios herederos, sean cuales fueren, testamentarios ó *ab intestato.*

Así, el derecho para obtener la posesión provisoria de los bienes del ausente corresponde, no á los que ocupan el primer puesto de sucesibilidad en el momento de la declaración de ausencia, sino á los herederos presuntivos á la fecha de la desaparición ó de las últimas noticias, si existen en el momento de la declaración, ó en caso contrario, á los herederos de éstos.

Un ejemplo hará más comprensible esta materia. El ausente tenía, á la fecha de su desaparición ó de sus últimas noticias, dos primos hermanos: *Primus* y *Secundus. Primus,* que ha muerto antes de la declaración de ausencia, ha dejado dos hijos; si la posesión provisoria de los bienes correspondiera á los herederos presuntivos *á la fecha de la declaración de ausencia,* el derecho de solicitar esa posesión correspondería únicamente á *Secundus,* el cual, siendo más próximo pariente que los hijos de *Primus,* y no pudiendo ellos heredar en este caso por derecho de representación, los excluiría. — (Art. 996.) En el sistema que ha seguido la ley, las cosas deben pasar *como si en realidad el declarado ausente hubiera muerto á la fecha de su desaparición ó de sus últimas noticias.* Así, el derecho á la posesión provisoria de los bienes pertenece, no solamente á *Secundus,* que ha sobrevivido á la declaración de ausencia, sino también á los hijos de *Primus,* que ha muerto antes. En efecto, este derecho nació al mismo tiempo para *Primus* y *Secundus;* muerto *Primus,* lo ha trasmitido, confundido con sus otros derechos, á sus propios herederos.

Observemos que los resultados á que conduce esta disposición legal son *provisorios.* El resultado *provisorio* se convertirá en *definitivo* si los poseedores provisorios son, en el momento de la muerte del ausente, los que deben ser llamados primero á la herencia, los que ocupan el primer puesto en la sucesión del ausente. Si, al contrario, los poseedores provisorios no son en esa época los herederos del ausente muerto, lo que es posible, lo provisorio entonces es reemplazado por lo real: los poseedores restituirán los bienes á los que, excluyéndolos, sucedan al ausente.

2.º *Los legatarios.*—Éstos obtienen también la posesión *provisoria* de los bienes de los cuales tendrían la propiedad *definitiva,* si el ausente hubiera realmente muerto á la fecha de su desaparición ó de sus últimas noticias.

Los legatarios pueden ejercer su derecho aun cuando los herederos queden en la inacción.

3.º *Y demás que tienen derechos eventuales que se hacen exigibles con la muerte del ausente.*—Aquí están comprendidos:

a) Los donatarios.—A. puede donar á B., con el fin de facilitar el matrimonio de éste, todo ó parte de los bienes que dejará á su muerte.—(Artículo 1625.) En este caso, B. no tiene sobre los bienes de A. sino un derecho eventual, subordinado á la condición de la muerte de A., pues si B. muere antes de A. y no deja descendientes, la donación podrá revocarse. —(Artículo 1627.) B. puede, pues, cuando A. sea declarado ausente, obtener la posesión provisoria de los bienes que le pertenecerían definitivamente si A. hubiera muerto antes que él.

b) Los propietarios de un bien en el cual el ausente tiene un derecho de usufructo.—El usufructo se extingue por la muerte del usufructuario y se consolida entonces con la propiedad. —(Artículo 512.) Los nudo propietarios tienen, pues, un derecho subordinado á la condición del fallecimiento del usufructuario, y, en consecuencia, están facultados para obtener la posesión provisoria. —(Mourlón.)

Artículo **62**

El cónyuge presente, cuando no tenga la calidad de heredero, podrá oponerse á la misión en posesión interina, solicitada por los que tuvieren esa calidad, y conservar la administración de los bienes del cónyuge ausente (Artículo 53).

Si prefiere la disolución provisoria de la sociedad, podrá ejercer sus derechos legales y convencionales, con obligación de afianzar, por lo que toca á las cosas sujetas á restitución.

C. Francés, 124—G. Goyena, 314—C. Chileno, 84—Acevedo, 106.

1.—La ley da al esposo presente, cuando no tiene la calidad de heredero, el derecho de administrar los bienes del cónyuge ausente, continuando la sociedad conyugal, ó de pedir la disolución provisoria de la sociedad. ¿Cuál es el motivo de esta disposición? La sociedad conyugal es la consecuencia de la comunidad de vida, de afecciones y de intereses que crea el matrimonio; ahora bien, subsistiendo el matrimonio á pesar de la declaración de ausencia, es natural también que pueda mantenerse la sociedad de bienes, que es una consecuencia de

aquél. La ley prefiere el cónyuge á los herederos del ausente. Durante el segundo período de ausencia no se trata sino de administrar los bienes; el legislador ha creído, con razón, que el que administrará mejor será el cónyuge, y por esto le concede el derecho de oponerse y de excluir á los herederos.—(Laurent.)

Dice Mourlón:

Esta facultad del cónyuge presente de oponerse á la posesión provisoria, esta preferencia que se le acuerda sobre los que tienen en los bienes del ausente derechos subordinados á la condición de su fallecimiento, se justifica por muchos motivos:

1.° Por prolongada que sea la ausencia de su cónyuge, el esposo presente queda ligado por el matrimonio: no le es permitido contraer una nueva unión. La continuación de la sociedad pecuniaria, y por consiguiente, la administración de los bienes, es una justa compensación del estado tan penoso en el cual lo ha colocado su cónyuge, de la especie de viudedad forzosa que le impone.

2.° La administración del cónyuge es más útil para el ausente que la posesión provisoria de sus bienes, puesto que obteniéndose ésta, los bienes son fraccionados, divididos entre las diversas partes interesadas (herederos, legatarios, etc.), mientras que la administración legal tiene la ventaja de concentrar todos los bienes en manos de un solo administrador: el cónyuge presente.

2.—*El cónyuge presente, cuando no tenga la calidad de heredero, podrá oponerse,* etc.

¿Por qué la ley le niega al cónyuge heredero el derecho de oponerse á la misión en posesión interina?—Cuando el cónyuge presente tiene la calidad de heredero, queda en las mismas condiciones que los otros herederos, y suficientemente garantido con entrar á poseer los bienes por su parte y porción. El cónyuge entonces es uno de los herederos de que trata el artículo anterior, y como tal no debe tener derecho á oponerse á la misión en posesión provisoria.

Observemos que el cónyuge puede siempre optar por la continuación de la sociedad, puesto que tiene el derecho de renunciar á su calidad de heredero, conforme al artículo 1026.

3.—Cuando el cónyuge presente se opone á la posesión provisoria, no está obligado á dar fianza. Esto resulta del texto mismo de este artículo, el cual, en el inciso segundo, tratando del caso en que el cónyuge opte por la disolución de la sociedad, exige fianza, mientras que en el primer inciso no la exige.

El legislador ha pensado, sin duda, que hubiera sido muy duro pedir fianza á aquel que no hace más que continuar una administración que ya tenía; esto es respecto al marido. Por otra parte, no ha querido

hacer de peor condición á la mujer que al marido, pidiendo á aquélla una garantía que no le exige á éste.

4.— *Si prefiere la disolución provisoria de la sociedad, podrá ejercer sus derechos legales y convencionales.*—La sociedad conyugal se rige por el contrato, y á falta de éste, por la ley.— (Art. 1912.) De aquí, pues, que los derechos que pueda ejercer el cónyuge presente, sean convencionales ó legales.

5.— *Con la obligación de afianzar.*—Cuando el cónyuge, que no tiene la calidad de heredero, opta por la continuación de la sociedad, no está obligado á dar fianza, como hemos dicho; pero, cuando opta por la disolución de la sociedad ó cuando siendo heredero, pide la posesión provisoria, está obligado, como todos los demás herederos, á prestar esa garantía. Entonces, en efecto, su derecho es semejante al de los herederos y no hay razón para distinguir entre unos y otros.

6.—*Por las cosas sujetas á restitución.*—Concluimos de decir que no hay diferencia, entre el cónyuge que entra en posesión y los demás herederos, respecto á la fianza. Sin embargo, esto no es absoluto. La ley exige á los herederos que den fianza, sin ninguna restricción, mientras que tratándose del cónyuge, la ley lo obliga á dar fianza sólo por las cosas sujetas á restitución. Y se comprende esta diferencia. Entre los bienes que reciba el cónyuge, en posesión provisoria, habrá bienes propios de él, propios del ausente y gananciales. Por manera que no estará obligado á restituir todos los bienes que reciba, sino solamente los propios del otro cónyuge y la mitad de gananciales. Los que han obtenido la posesión, al contrario, deberán restituir todos los bienes; de aquí, pues, la diferencia que establece la ley entre uno y otro caso en cuanto á la extensión de la fianza.

ARTÍCULO 63

La posesión interina sólo dará, á los que la obtengan, la administración de los bienes del ausente, con calidad de rendirle cuentas, si volviese, ó nombrare apoderado.

C. Francés, 125—G. Goyena, 320—C. Chileno, 87—C. Argentino, 119—C. Italiano, 28—Acevedo, 107.

1.—Los poseedores provisorios no son propietarios de los bienes que poseen: son simplemente guardianes encargados de administrarlos, bajo

la obligación de rendir cuentas si volviere el ausente ó nombrare apoderado, y con la remuneración de una fuerte parte de los frutos ó rentas.

Los actos que ejecuten como tales administradores deberán ser respetados por el ausente, en caso que vuelva ó dé noticias de su existencia.

Los actos que exceden al poder de administrar, los actos de disposición, como la alienación de los inmuebles ó la constitución de hipotecas, son nulos en cuanto al ausente.

Dice Mourlón:

Pero, si el ausente no aparece ó no da noticias de su existencia, de modo que la época de su muerte quede desconocida para siempre (ó lo que es lo mismo, si no aparece ó no da noticias sino después de la posesión definitiva), estos actos son entonces regulares y obligatorios para las partes que los han efectuado, porque los enviados en posesión provisoria son *propietarios bajo la condición suspensiva* de que la vida del ausente quedará por lo menos incierta hasta el envío en posesión definitiva. Por esto, los actos que han efectuado los administradores como tales, se reputan, á los ojos de la ley, cuando esa condición se realiza, hechos por propietarios propiamente dichos.

Merlín sostiene también que los enviados en posesión provisoria *son propietarios bajo la condición resolutoria de la vuelta del ausente*, es decir, que el enviado en posesión es asimilado á un *poseedor de buena fe*. Entretanto nuestro Código, á semejanza del Francés, dice que los enviados en posesión provisoria son simples *administradores*.

Laurent critica la opinión de Merlín, que es también la de Mourlón, y dice: ¿Cómo el enviado puede ser á la vez administrador, propietario y poseedor de buena fe? No nos encargaremos de buscar la solución de este enigma. Contentémonos con recordar la definición que el artículo 550 (concordante con el 668 de nuestro Código) da del poseedor de buena fe: es aquel que posee *como propietario* en virtud de un *título traslativo de propiedad* cuyos vicios ignora. ¿Los enviados en posesión provisoria poseen como propietarios cuando la ley dice que no son más que administradores? ¿Dónde está el *título traslativo de propiedad* en virtud del cual ellos poseen? El solo título que tienen es la sentencia que los envía en posesión provisoria de los bienes del ausente. ¿Acaso una sentencia que da la administración provisoria á los que obtienen la posesión, es un título traslativo de propiedad? Se evitarían muchas controversias y muchos errores si se estuviera al texto de la ley.—(*Principes*, tomo II, N.º 190.)

2.—Entre los actos de administración que pueden ejecutar legalmente los poseedores, están los arrendamientos.

Los herederos presuntivos ¿por cuánto tiempo pueden arrendar los

bienes que administran?—Tratándose de menores sujetos á tutela, el Código establece que el tutor no podrá arrendar los predios rústicos por más de cinco años, ni los urbanos por más de tres. — (Art. 359). El marido no puede dar en arrendamiento los predios rústicos de la dote por más de ocho años, ni los urbanos por más de cinco —(Art. 2013.)

No hay, como se ve, una regla uniforme en nuestra ley sobre la duración de los arrendamientos celebrados por administradores.

En nuestra opinión, debe estarse al principio general consignado en el artículo 1756: el arrendamiento no puede contratarse por más de diez años. Para limitar este plazo sería necesario una ley que lo disminuyera, es decir, una excepción como la establecida para el caso de los tutores ó del marido, según hemos visto. No habiendo tal ley que cree excepción para el caso de la ausencia, debe estarse, pues, al principio general del artículo 1756, como si se tratara de un arrendamiento efectuado por el propietario mismo.

Artículo 64

Los que hubieren obtenido la misión en posesión interina, ó el cónyuge en el caso del artículo 62, deberán proceder inmediatamente á un inventario formal, con citación del Ministerio Público, de todos los bienes raíces, muebles y acciones del ausente.

C. Francés, 126 — C. Chileno, 86 — C. Italiano, 29 — Acevedo, 108.

El inventario es una medida prescrita por la ley en todos los casos en que los bienes de una persona son administrados por otra. Los que deben dar fianza deben también hacer inventario; la ley impone esta obligación aun á aquellos á quienes dispensa de la fianza. — (Arts. 321, 325 y 326.) El que ha obtenido la posesión es responsable (Artículo 63); el inventario es la base de la cuenta que ese administrador debe rendir. — (Laurent.)

Artículo 65

Los que hayan obtenido la posesión provisoria podrán exigir, para su garantía, que se proceda por peritos, desig-

nados por el Juzgado, á un reconocimiento del estado de los bienes raíces.

Los gastos que se ocasionen saldrán de los bienes del ausente.

C. Francés, 126 — Acevedo, 109.

1. — Los que han obtenido la posesión tienen la facultad, pero no la obligación, de hacer que se proceda á un reconocimiento del estado de los bienes inmuebles. Dicen algunos autores que, á falta de peritaje, se entenderá que los poseedores han recibido esos bienes en buen estado, salvo la prueba en contrario. Se aplica por analogía el artículo 1801 sobre arrendamiento.

Demolombe critica esta opinión, fundándose en que no hay analogía entre el arrendatario y que ha obtenido la posesión provisoria. El artículo 1801 establece una presunción legal y toda presunción legal, es de interpretación estricta.

¿Cuál es entonces el objeto de este artículo?—Bigot-Préaumeneu responde que la facultad concedida á los enviados para hacer constar el estado de los bienes, no tiene otro objeto que evitar los pleitos que sobre estas cuestiones podrían producirse entre el propietario y los administradores.

2. — Desde que este reconocimiento es hecho en interés del ausente y aconsejado por la ley para impedir que los enviados deterioren impunemente los bienes, es justo que los gastos sean de cuenta del ausente, y es esto lo que establece nuestro artículo. Con mayor razón debe admitirse que los gastos de inventario y de las otras medidas á que da lugar la misión en posesión, salgan de los bienes del ausente, pues que todas estas medidas no son tomadas sino para ejecutar la gestión de negocios de que están encargados los poseedores. Un gestor no debe nunca pagar nada por ejercer su gestión. — (Marcadé.)

Artículo **66**

Si el ausente volviere, ó nombrare apoderado, los poseedores interinos no tendrán que devolverle sino el quinto de los frutos ó rentas, quedando á su beneficio los cuatro quintos.

C. Francés, 127 — G. Goyena, 321 — C. Chileno, 89 — C. Italiano, 30 y 31 — Acevedo, 110.

1. — La ley dice: *no tendrán que devolverle sino el quinto de los frutos ó rentas*, refiriéndose sólo á los frutos ó rentas y no á los capitales; en cuanto á éstos, claro es que deben serle restituídos íntegramente, porque los poseedores interinos no tienen más que la administración de los bienes del ausente. — (Art. 63.)

Véase, además, lo dispuesto en el artículo 70.

2. — Diversas razones justifican la remuneración que la ley acuerda á los poseedores interinos. Los cuatro quintos de los frutos pertenecen á los poseedores, porque el ausente no debe enriquecerse á expensas de los que administran sus bienes; porque es la justa retribución de sus servicios; porque pesa sobre los poseedores la obligación de dar fianza; y porque sin retribución nadie se preocuparía de cuidar los bienes de un ausente.

3. — La porción de frutos debe calcularse sobre la renta *neta*, ó sea sobre la parte de renta que queda después de deducidos los gastos. De otro modo los poseedores interinos podrían quedar sin retribución ó recibir menos de la parte que les asigna la ley. Además, no convendría que los gastos hechos en beneficio del ausente gravaran á los administradores, porque entonces no tendrían éstos interés en efectuar las reparaciones ó mejoras necesarias en los bienes que poseyeran.

4. — Los frutos que no han sido recogidos ó cobrados, pertenecen al ausente.

En efecto, la ley dice que si el ausente volviere ó nombrare apoderado, los poseedores interinos no tendrán que *devolverle* sino el quinto de los frutos ó rentas.

La expresión *devolverle* empleada aquí, nos demuestra que sólo se trata de los frutos ya percibidos, y que aquellos que no lo estuvieran á la fecha de la demanda de restitución, pertenecerán en su totalidad al ausente ó á sus herederos. — (Marcadé.)

Artículo 67

Los que no tengan sino posesión interina, no podrán enajenar ni hipotecar los bienes raíces del ausente.

Si conviniera á los intereses del ausente la enajenación de los muebles, podrá procederse á ella, con la venia judicial.

C. Francés, 128 — C. Chileno, 88 — C. Argentino, 121 — C. Italiano, 29 — Acevedo 111.

Los inmuebles se encuentran en mal estado, las reparaciones son necesarias, urgentes: el ausente no ha dejado dinero, sus muebles no bastan para cubrir esos gastos; es forzoso, pues, recurrir al préstamo; pero los terceros que consienten en prestar el dinero necesario, exigen una hipoteca.

El Código Francés admite en tal caso la venta y la hipoteca con *autorización judicial.* Nuestro Código sienta el principio absoluto de que los bienes raíces no pueden hipotecarse ni enajenarse por los poseedores interinos. Pero ¿no podrán enajenarse ó hipotecarse, como en el Derecho Francés, *con autorización judicial?* — Creemos que no. El segundo inciso de este artículo admite la enajenación, con venia judicial, respecto solamente de los *bienes muebles,* y cuando convenga al interés del ausente. *Á contrario* resulta que, aun cuando convenga á los intereses del ausente la hipoteca ó la enajenación de sus inmuebles, no podrá procederse á ella *ni con autorización judicial.* No nos explicamos la prohibición de la ley: ¿por qué en este caso impide á los administradores esos actos de disposición, cuando en igualdad de circunstancias los permite á los tutores y á los maridos que administran bienes ajenos?

En cuanto á los *bienes muebles,* la ley ha hecho bien en admitir la enajenación con suficientes garantías. Conviene, por ejemplo, que las cosas que se deterioran con el tiempo ó por el uso, ó cuya conservación es difícil ó dispendiosa, sean transformadas en un capital que, por su naturaleza, irá en aumento acumulándose los intereses que produzca.

Artículo **68**

Si la ausencia ha continuado por quince años, contados desde que se hizo la declaración, en los casos de los artículos 55 y 56, ó por diez años en el caso del artículo 57, ó si han pasado ochenta años, contados desde el nacimiento del ausente, quedarán sin efecto las fianzas; los interesados podrán solicitar la partición de los bienes y pedir que la posesión interina se declare definitiva.

Al efecto, deben dirigirse al mismo Juzgado que declaró la ausencia y les otorgó la misión en posesión.

El Juez, en la forma del artículo 58, declarará si la ausencia ha continuado sin interrupción ó no; y, según el resultado, dará la posesión definitiva, si hubiese lugar.

No podrá impedir los efectos definitivos de esa declaración el cónyuge que administra, por haber usado del derecho que le acuerda el artículo 62.

C. Francés, 129—G. Goyena, 322 y 323—C. Chileno, 90—C. Argentino, 122—C. Italiano, 36, 37 y 38—Acevedo, 112.

Este es el tercer período de la ausencia: *la misión en posesión definitiva.* El interés de la sociedad exige que la administración provisoria cese, y que los bienes del ausente entren libremente en el comercio. Es necesario, pues, que un estado definitivo reemplace al estado provisorio del segundo período. En los artículos siguientes la ley concilia el interés público con los derechos del ausente.

Bigot-Préaumeneu ha explicado el objeto de la posesión *definitiva* y los derechos que resultan para los que la obtienen. Es necesario, dice, que el estado precario que tienen los herederos en el segundo período, cese. Cuando han transcurrido tantos años después de la desaparición ó de las últimas noticias ó del nacimiento del ausente, los herederos tienen el derecho de pedir que su suerte sea por fin fijada. ¿En qué sentido la posesión definitiva fija la suerte de los poseedores? En el sentido de que ya no serán simples administradores de los bienes, sino que tendrán la propiedad de ellos y podrán, pues, enajenarlos. ¿Es decir que serán propietarios irrevocables? No: si el ausente vuelve, el derecho de los herederos que han obtenido la posesión cesará en seguida. Respecto al ausente, los herederos no pueden ser propietarios, pues no puede heredarse á una persona viva. No siendo propietarios, no son realmente sino mandatarios, administradores: véase su doble calidad. ¿Por qué esta posición que parece contradictoria? ¿Por qué son á la vez propietarios con respecto á los terceros y administradores con respecto al ausente?—Bigot-Préaumeneu nos lo dice. El interés público exige que los bienes del ausente entren en el comercio. Es preciso, pues, que los que han obtenido la posesión tengan el derecho de enajenar dichos bienes; y si el ausente reaparece, deberá respetar todos los actos hechos por los presuntos herederos. — (Art. 71.)

De modo que la misión en posesión definitiva con respecto á los terceros, es provisoria con respecto al ausente. — (Laurent.)

Artículo 69

Desde el día del fallecimiento probado del ausente, quedará expedita la herencia á los herederos testamentarios,

ó á falta de testamento, á los que, en la época de la muerte, fuesen herederos *ab intestato.*

Si otros hubieren obtenido la posesión, sea provisoria, sea definitiva, de los bienes del ausente, tendrán que restituirlos, salvo los frutos, conforme al artículo 66.

C. Francés, 130 — G. Goyena, 324 — C. Italiano, 41 — Acevedo, 113.

Ya hemos visto que los llamados á la posesión son, además de los legatarios y de los que tienen derechos eventuales que se hacen exigibles con la muerte del ausente, aquellos que tienen la calidad de herederos *á la fecha de la desaparición ó de las últimas noticias ó del suceso de que habla el artículo 57.*—Recordemos lo que dice Mourlón: las cosas pasan como si en realidad hubiera muerto el ausente en cualquiera de esas épocas.

Pero, si se prueba la muerte del ausente, entonces los llamados á la sucesión serán los que tengan la calidad de herederos *á la época de la muerte del ausente.*

Cuando muere una persona, su sucesión se abre en provecho de sus herederos. Lo mismo debe ser si el difunto es ausente y aunque existan herederos que hayan obtenido la posesión definitiva de sus bienes. ¿Acaso la misión en posesión, aun definitiva, puede dar, á los que la han obtenido, un derecho mejor que el de los *verdaderos herederos?* Es, al contrario, en la suposición de que los poseedores son los verdaderos herederos, que han obtenido la misión en posesión provisoria ó definitiva. Pero, si hay herederos con mejor derecho, deben ser preferidos á los poseedores; el título supuesto se desvanece ante el título real, cuando la muerte probada hace cesar la ausencia y reemplaza la posesión de los bienes por la partición de la herencia.—(Laurent.)

Artículo 70

Si el ausente vuelve, ó se acredita su existencia, durante la posesión provisoria, cesarán los efectos de la declaración de ausencia, sin perjuicio, si el caso lo exigiere, de las medidas conservatorias prescritas en el capítulo 1.° del presente título, para la administración de sus bienes.

C. Francés, 131 — C. Argentino, 120 — C. Italiano, 33 — Acevedo, 114.

Aquí el *declarado ausente* se convierte en *no presente;* pero, como puede suceder que esté en la imposibilidad de regresar en seguida, sea por atender algún negocio, sea por hallarse á gran distancia, natural es que la ley, por los mismos motivos expresados en el artículo 52, faculte para tomar medidas conservatorias en garantía de los intereses del que, aunque ya no es ausente, se encuentra aún en la imposibilidad de administrar sus bienes.

ARTÍCULO 71

Si el ausente vuelve, ó si se acredita su existencia, aun después de la posesión definitiva, recobrará sus bienes en el estado en que se encuentren, el precio de los que se hubiesen enajenado, ó las cosas adquiridas con el precio de las que se hubiesen vendido; pero no podrá reclamar frutos ni rentas.

C. Francés, 132 — G. Goyena, 325 — C. Chileno, 93 y 94—C. Argentino, 124 — C. Italiano, 39 — Acevedo, 115.

1.—No hay ausencia—dice Laurent—cuando la vida del ausente es cierta; el ausente entonces es un propietario que entra de nuevo en el ejercicio de sus derechos. Pero, véase la diferencia entre este artículo y el anterior.

Si el ausente vuelve durante la *posesión provisoria,* recobra sus bienes en el estado en que los poseedores los han recibido; si éstos los han enajenado, el ausente podrá reivindicarlos contra los terceros adquirentes, y tendrá acción contra los poseedores, responsables por haber dispuesto de los bienes; mientras que si aparece durante la *posesión definitiva,* debe tomar sus bienes en el estado en que se encuentren. El ausente debe, pues, respetar los actos hechos por los poseedores, pues que estos actos son válidos con respecto á los terceros. ¿Cuál es, en este caso, la situación de los poseedores respecto al ausente? Los poseedores están obligados, en tanto que se han enriquecido, por el principio de que nadie puede enriquecerse á expensas de otro.

Cuando los bienes han sido vendidos, los herederos presuntivos restituyen el precio, porque es con lo que se han enriquecido. Si el precio se ha empleado en comprar otros bienes, restituirán estos mismos bienes. ¿Por qué los bienes, en este caso, y no el precio? Porque los que han obtenido la posesión deben restituir en tanto que se han enriquecido, y en este caso, ellos se han enriquecido con estos bienes.

Como se ve, este artículo consagra una disposición excepcional. Según el artículo 651, el dueño puede reivindicar sus bienes contra cualquiera que los posea y pretenda retenerlos; así, la acción se dirige contra el actual poseedor.

Aquí pasa todo lo contrario. El ausente que regresa no puede dirigir su acción contra los terceros poseedores, contra los que hayan comprado los bienes, sino sólo contra los que han obtenido la posesión definitiva, para reclamar sus bienes en el estado en que se encuentren, el precio de los que se hubiesen enajenado ó las cosas adquiridas con el precio de las que se hubiesen vendido. De modo que si el que ha obtenido la posesión definitiva ha vendido todos los bienes y es insolvente, el ausente no podrá percibir nada.

Justifica este precepto legal el interés público, que exige que los bienes no permanezcan largo tiempo sin entrar en el comercio. Además, el plazo que necesariamente debe transcurrir antes de decretarse la posesión definitiva, dificultará el perjuicio que pueda sufrir el ausente.

En el caso del artículo 76, como veremos, se entra en la regla general.

2. — Esta acción es imprescriptible, á diferencia de la que se les concede á los descendientes del ausente en el artículo 72. ¿Qué son, en efecto, los poseedores con relación al ausente?—Son simples administradores, y en consecuencia, detentadores precarios. Ahora bien, los que poseen á este título no pueden jamás prescribir, cualquiera que sea el tiempo transcurrido. — (Art. 1173.)

La acción que tiene el ausente contra el que ha obtenido la posesión, para reclamar sus bienes, no es, pues, prescriptible; pero esto no obsta á que entre esas mismas personas pueda correr la prescripción de otras acciones.

El que ha obtenido la posesión puede tener derechos contra el ausente—ser acreedor — ó el ausente contra el poseedor—ser éste deudor de aquél. — ¿La prescripción corre entre ellos? Sí, porque la prescripción corre contra toda clase de personas, á no ser que la ley disponga expresamente lo contrario.—(Véanse los artículos 1216 y 1217.)

Artículo 72

Los descendientes legítimos del ausente podrán asimismo, dentro de quince años contados desde la posesión definitiva, solicitar la restitución de sus bienes, en la forma expresada en el artículo anterior.

C. Francés, 133 — G. Goyena, 326 — C. Argentino, 125 — C. Italiano, 40 — Acevedo, 116.

1. — En este artículo — dice Goyena — se da por supuesto que era desconocida la existencia de los hijos y descendientes, al decretarse la posesión provisoria y la definitiva; pues de otro modo ellos habrían sido puestos en posesión por lo preferente de su título. La existencia de los hijos puede ser fácilmente desconocida si el ausente los hubo después de su desaparición.

Cuando quiera que haya muerto el ausente, le han sucedido sus hijos y descendientes en la propiedad y posesión de sus bienes (Art. 1014); mas por ignorarse su existencia á pesar de los años transcurridos, se ha dado al fin por decreto judicial la posesión definitiva á otros, que desde este momento comenzaron á prescribir *contra los descendientes,* pero no contra el ausente. — (Art. 71.)

Desde este momento, pues, debe comenzar á correr la prescripción de los quince años contra los hijos y descendientes, porque toda acción y derecho, por regla general, están sujetos á prescripción; y unidos estos quince años á los otros que han de mediar hasta la posesión definitiva, según el artículo 68, justifican más esta prescripción.

Hemos dicho que la prescripción no corre contra el ausente (Art. 71), pero sí contra sus descendientes; y, en efecto, transcurridos los quince años, el ausente podrá reclamar sus bienes, mas los descendientes ya no tendrán este derecho.

2. — Los descendientes legítimos del ausente no podrán reclamar la restitución de los bienes sino de acuerdo con el artículo anterior, esto es: podrán recobrarlos en el estado en que se encuentren, el precio de los que se hubiesen enajenado ó las cosas adquiridas con el precio de las que se hubiesen vendido.

El término de quince años, aunque se considere como una prescripción, no podrá suspenderse durante la minoría de los descendientes, porque las únicas prescripciones que se suspenden son las de tres, diez y veinte años. — (Art. 1217.)

Artículo 73

Después del auto de declaración de ausencia, cualquiera persona que tenga algo que demandar al ausente, tendrá que dirigirse á los que han obtenido la administración ó posesión de los bienes.

C. Francés, 134 — C. Chileno, 87 — G. Goyena, 331 — C. Italiano, 35 — Acevedo, 117.

1. —El motivo de este precepto es porque los que han obtenido la posesión son representantes del ausente: son sus administradores; en consecuencia, es contra ellos que deben dirigirse las reclamaciones de los que pretendan tener derechos contra el ausente. Los poseedores, pues, serán los que deberán ser citados en su persona y en su propio domicilio, y por último, contra ellos deberán pronunciarse las condenaciones que se harán efectivas sobre los bienes que administren del ausente.

2. —Hemos visto que es contra los poseedores que se ejercen las acciones *pasivas* del ausente. La ley no habla de las acciones *activas* del ausente. En otros términos: los poseedores pueden ser *demandados* en representación del ausente; pero ¿no podrán también ser *demandantes* en representación del ausente?

Desde que los poseedores son administradores de los bienes del ausente, es indudable que podrán ser demandantes siempre que las acciones que deduzcan sean conservatorias de los derechos del ausente.

SECCIÓN II

DE LOS EFECTOS DE LA AUSENCIA CON RELACIÓN Á LOS DERECHOS EVENTUALES QUE PUEDEN COMPETIR AL AUSENTE

Las reglas que hemos estudiado sobre la presunción de ausencia, la misión en posesión provisoria y la misión en posesión definitiva se refieren *á los bienes que el ausente poseía en el momento de su desaparición ó de sus últimas noticias.*

La ley se ocupa en esta Sección *de los derechos eventuales que pueden competir al ausente.*

Veamos las diferencias que existen entre estas dos clases de bienes.

La primera, la clase de los *bienes que el ausente poseía en el momento de su desaparición ó de sus últimas noticias,* comprende todos los derechos que había adquirido anteriormente á esta época, es decir, todos los derechos que habían entrado en su patrimonio, ya fueran puros y simples, condicionales ó á plazo.

La segunda clase, la de los *derechos eventuales,* comprende aquellos cuya adquisición está subordinada á la existencia de la persona que es llamada á recogerlos. Tales son, por ejemplo, el derecho de suceder, pues para recibir una sucesión es necesario existir en el momento en que ella se abre (Art. 1013); el derecho de recibir un legado, pues el legatario no lo adquiere sino en tanto que sobrevive al testador ó que existe en el momento en que se cumple la condición, si el legado es condicional. — (Arts. 1013 y 929.)

Examinemos las diferencias entre los derechos de los que han obtenido la posesión de los bienes de que el ausente era dueño el día de su desaparición ó de sus últimas noticias, y los derechos de los herederos sobre los bienes que correspondan al ausente después de la presunción ó de la declaración de ausencia:

1.ª Los herederos de los derechos eventuales no están obligados ni á practicar inventario ni á dar fianza (Art. 75), mientras que los que han obtenido la posesión tienen que cumplir esos requisitos. — (Arts. 61 y 64.)

2.ª Los herederos de los derechos eventuales pueden prescribir, salvo la acción de petición de herencia (Art. 76), mientras que los que han obtenido la posesión, aun definitiva, están obligados en todo tiempo á restituir los bienes. — (Art. 71.)

3.ª Los herederos hacen suyos todos los frutos percibidos de buena fe, mientras que los poseedores interinos sólo tienen derecho á los cuatro quintos.—(Arts. 77 y 66.) En cuanto á los poseedores definitivos, ya hemos visto que tienen derecho á todos los frutos. — (Art. 71.)

Estas diferencias se fundan en que los herederos poseen á nombre propio, en que no son administradores como los que obtienen la misión en posesión. Sin embargo, los actos que ejecuten no pueden oponerse al ausente mismo ó á sus verdaderos herederos. Aquél y éstos pueden ejercer las acciones de petición de herencia y otras que correspondan, conforme á los artículos 76 y 1643.

Artículo 74

Cuando se reclame un derecho que recaiga en individuo cuya existencia no sea legalmente reconocida, conforme á lo establecido en el artículo 51, deberá probarse que ese individuo existía en la época en que el derecho recayó en él.

C. Francés, 135 — G. Goyena, 327 — C. Chileno, 92 — C. Italiano, 42 — Acevedo, 118.

I. — ¿Cuál es, relativamente á los derechos eventuales, el efecto de la ausencia? — ¿El ausente es reputado vivo ó reputado muerto? — Tal es la cuestión prevista en este artículo.

Esta disposición no es otra cosa que la aplicación de la teoría de las pruebas. — Todo el que reclama un derecho debe probar la condición á la cual está subordinada la adquisición de ese derecho; todo demandante debe probar la existencia del derecho que reclama.

Supongamos, pues, que los acreedores ó los herederos presuntivos

de una persona ausente reclaman un derecho eventual que se ha abierto durante esa ausencia. ¿Qué deberán hacer?—Establecer que el ausente en cuyo nombre se presentan *existía en el momento en que se abrió el derecho que reclaman.* Si no prueban esto, no debe accederse á sus pretensiones, porque la ausencia constituye precisamente la incertidumbre de la vida, y la incertidumbre es la duda, y la duda no es prueba. — (Mourlón.)

2.—Según Laurent, este principio se aplica también al caso en que el derecho recaiga en un presunto ausente, porque el texto de este artículo está concebido en términos generales: «Cuando se reclame un derecho que recaiga en individuo cuya existencia no sea legalmente reconocida.» Ahora bien, desde que hay presunción de ausencia, la existencia del que ha desaparecido no es reconocida, puesto que es dudosa; esto basta para decidir la cuestión.

Artículo **75**

Si se verifica herencia á que sea llamado individuo que se presume ausente, se procederá en la forma de los artículos 52 y 53.

Si ya ha tenido lugar la declaración de ausencia, la sucesión corresponderá exclusivamente á los que habían de concurrir con él, ó á los que habían de entrar en su representación ó en su defecto.

C. Francés, 136—G. Goyena, 328—C. Italiano, 43—Acevedo, 119.

Este artículo no es más que una consecuencia del anterior.

Se abre una sucesión: si el heredero se encuentra en *presunción de ausencia,* se tomarán las medidas de que tratan los artículos 52 y 53; pero, si el heredero ha sido *declarado ausente,* entonces la sucesión corresponderá exclusivamente á los que habían de concurrir con él, ó á los que habían de entrar en su representación ó en su defecto. Es decir, que la ley hace abstracción de este individuo y dispone como si él hubiera muerto.

Así, muere un padre: tres hijos son llamados á la sucesión, pero uno de ellos ha sido declarado ausente: los otros dos recogerán toda la sucesión, del mismo modo que si su hermano hubiera muerto. En este caso, la sucesión corresponde *á los que habían de concurrir* con el ausente.

Veamos ahora el caso en que los herederos entren *en representación ó en defecto* del ausente. Muere una persona y deja un hermano presente y los hijos de otro hermano que está ausente: sucederán el hermano presente, por derecho propio, y los hijos del ausente, en representación de éste.

Se funda este precepto, como hemos dicho, en el anterior. Siempre que haya un derecho que no debía competir á un individuo sino bajo la condición de que existiera en el momento de la apertura de este derecho y si no se probara que el individuo existía en ese momento, se procederá como si el individuo hubiera realmente muerto.—(Marcadé.)

Véanse los artículos 1046 y 1099.

Artículo **76**

Las disposiciones de los dos artículos precedentes se entienden sin perjuicio de las acciones de petición de herencia y otras que competan á los ausentes y á sus sucesores universales ó singulares.

C. Francés, 137—G. Goyena, 329—C. Italiano, 44—Acevedo, 120.

1.—La ley no admite al ausente, porque pudo haber muerto antes de abrirse los derechos eventuales, y no lo excluye absolutamente, porque pudo vivir entonces, y de consiguiente adquirirlos.—Si el ausente se presenta, podrá reclamarlos; este mismo derecho tendrán sus representantes ó sus sucesores, si prueban que aquél vivía en la época mencionada. Pero este derecho respecto del uno y otros, estará sujeto, como todos los derechos y acciones, á las reglas ordinarias de la prescripción. (Goyena.)

2.—Ya hemos indicado la diferencia que existe entre este caso y el de los artículos 67 y 71.

Los que obtienen, á falta del ausente, los derechos eventuales que le corresponderían á éste, los poseen en nombre propio, en calidad de propietarios y no de administradores como los que han obtenido la misión en posesión. Así, pueden los herederos adquirir la propiedad por prescripción conforme al derecho común.

3.—«Una cuestión—dice Marcadé—que divide desde hace mucho tiempo á los jurisconsultos, es la de saber si, cuando los bienes del ausente han sido vendidos por el heredero aparente, el ausente ó

sus sucesores pueden, antes de cumplirse la prescripción, obrar contra el adquirente para reivindicar sus bienes.

No resumiremos aquí las interminables disertaciones que se han dado sobre esta cuestión, no iremos á perdernos en el dédalo de las leyes romanas que han sido invocadas, sea por la afirmativa, sea por la negativa; leyes cuya obscuridad es á veces tal, que no han podido ser comprendidas por los mejores intérpretes. Estas leyes, por otra parte, nada tienen que hacer en la cuestión, pues no es el senado-consulto de Adriano, ni otros textos ininteligibles del Digesto, los que deben aplicar los jueces cuando tienen principios claros y precisos en el Código Civil.

Decidiremos la cuestión en *dos palabras*, invocando principios incontestables y que no pueden dejar de admitirse sin caer en la más completa arbitrariedad.

Es, en efecto, un principio incontestable en lógica como en derecho, que nadie puede transferir á otro más derechos que los que tiene: *Nemo dat quod non habet.* Ahora bien, el heredero aparente no era propietario: el error no puede engendrar la verdad. La propiedad de los bienes siempre ha sido del ausente, y la reivindicación es la consecuencia de la propiedad.

Diremos, sin vacilar, que el ausente ó sus sucesores pueden accionar contra todos los detentadores de sus bienes para reivindicarlos, salvo, bien entendido, que estos detentadores no hayan adquirido la propiedad por prescripción.» — (Marcadé, art. 137, núms. 472 y siguientes.)

Confirma esta opinión el artículo 1643, que dice: «La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por la prescripción.» —Véase además el artículo 442.

ARTÍCULO 77

Mientras que el ausente no se presente, ó no se deduzcan acciones á su nombre, los poseedores de la herencia harán suyos los frutos percibidos de buena fe.

C. Francés, 138 — G. Goyena, 330 — C. Italiano, 45 — Acevedo, 121.

Es la aplicación del principio que el poseedor de buena fe gana los frutos. — (Art. 669.) Hay una gran diferencia entre los que han obtenido la posesión provisoria y los herederos que poseen los bienes del ausente. Éstos ganan todos los frutos como poseedores de buena fe, mientras que los otros no ganan sino los cuatro quintos de los fru-

tos. —(Art. 66.) Los que han obtenido la posesión provisoria no son más que administradores, lo que excluye la idea de una posesión de buena fe, pues el poseedor de buena fe posee como propietario. Los herederos del ausente poseen á título de propietarios, porque la ley los llama á la sucesión á falta del ausente, y la sucesión es un título traslativo de propiedad. Los herederos son de buena fe mientras ignoren la existencia del ausente; desde el momento que sepan que el ausente vive, ya no pueden considerarse como propietarios; serán entonces de mala fe, en el sentido legal de la palabra, y por consiguiente, deberán restituir los frutos percibidos desde ese momento. —(Laurent.)

SECCIÓN III

DE LOS EFECTOS DE LA AUSENCIA, RELATIVAMENTE AL MATRIMONIO

ARTÍCULO 78

La presunción que resulta de la ausencia, por larga que sea, no basta para disolver el matrimonio.

Sin embargo, sólo el cónyuge ausente, por sí, ó por apoderado que presente prueba acabada de su existencia, podrá atacar la validez del matrimonio contraído por el otro cónyuge.

C. Francés, 139 —Acevedo, 122.

La presunción que resulta de la ausencia, por larga que sea, no basta para disolver el matrimonio. La naturaleza misma del matrimonio da la razón de esta regla. ¿Qué sucedería, en efecto, si la ausencia lo disolviera? Esta disolución sería, ó *definitiva* ó simplemente *provisoria.* En el primer caso se despojaría irrevocable é injustamente al ausente de su título de esposo. En el segundo, se acordaría al cónyuge presente la facultad de contraer un nuevo matrimonio, *provisorio,* sometido á una condición resolutoria; ahora bien, la ley no permite matrimonios de esta naturaleza. Así, cuando una persona quiere contraer nuevas nupcias, debe probar el fallecimiento del primer cónyuge; la ausencia no es una prueba de muerte, pues que su efecto se limita á hacer la existencia incierta, dudosa. De aquí esta consecuencia: el cónyuge de un ausente no puede contraer nuevo matrimonio. —(Mourlón.)

Sin embargo, sólo el cónyuge, etc. Puede suceder que la prohibición de este artículo sea eludida; que el oficial de Estado Civil, inducido en error, celebre el segundo matrimonio. Este matrimonio no puede ser anulado con el pretexto de que *puede ser* que el ausente viva todavía. «No se anula un matrimonio por un *puede ser*», dice Mourlón. Sólo el cónyuge por sí, ó por apoderado, podrá anular ese matrimonio.

Sólo el cónyuge, etc.—De modo que si el cónyuge regresa y no quiere solicitar la nulidad del matrimonio, nadie tendrá el derecho de ejercer esa acción. Ésta es la opinión de Laurent. Otros autores, Marcadé y Mourlón, entre ellos, sostienen que la ley no puede interpretarse de este modo, porque conduciría á una inmoralidad. La ley, dice Mourlón, no puede dar al ausente la extraña facultad de retener á los nuevos esposos en un lazo reprobado por las buenas costumbres; no puede erigir en derecho, el hecho escandaloso de una unión notoriamente adulterina; no puede permitir que una persona tenga legítimamente dos mujeres ó dos maridos.

Creemos que la opinión de Laurent es la única admisible con arreglo al Código.

Sólo el cónyuge por sí ó debidamente representado podrá atacar la validez del matrimonio; pero creemos, además, que este artículo sólo se refiere á la *acción civil.* En cuanto á la *acción penal,* sobre cuya materia no puede legislar el Código Civil, porque le es extraña, es indudable que puede ser ejercida por el Fiscal del Crimen, desde que se trata de un delito que da lugar á acción pública. — (Arts. 306 y siguientes del Código Penal.)

Por apoderado que presente prueba acabada de su existencia. — Este mandato debe ser por escritura pública.—(Art. 157 Código de Procedimiento Civil.) Según Mourlón, el mandato en esa forma prueba también la existencia del ausente. Sin embargo, si hubiera transcurrido mucho tiempo desde la fecha del mandato, deberá el apoderado presentar la prueba de la existencia actual del ausente, porque bien puede haber muerto éste en el tiempo intermedio.

ARTÍCULO **79**

Pasados seis meses, después de la desaparición del padre ausente, sin haberse recibido noticias suyas, se proveerá de tutor á los hijos menores, cuando no exista la madre.

Existiendo ésta, ejercerá ella todos los derechos del

marido en cuanto á la administración de los bienes y á la educación de los hijos comunes.

C. Francés, 141 y 142 — G. Goyena, 332 — C. Italiano, 46 y 47 — Acevedo, 124 y 125.

Ha parecido conveniente que pasase algún tiempo desde la desaparición para asegurarse más de la ausencia, antes de proceder á una medida importante y que probablemente ha de durar hasta la mayor edad de los hijos. Entretanto, podrá proveerse al cuidado de éstos según lo dispuesto en el artículo 283. — Pasados los seis meses habrá lugar á la tutela, conforme al artículo 278. — Véase además el artículo 264, núm. 2.°

Cuando no exista la madre, y en cualquier tiempo que deje de existir, porque existiendo sucede al padre en la patria potestad. — (Arts. 233 y 266.) — (Goyena.)

Artículo 80

Lo mismo sucederá en el caso de que cualquiera de los cónyuges se haya ausentado, dejando hijos menores de un matrimonio precedente.

C. Francés, 143 — Acevedo, 126.

Lo dispuesto en el artículo precedente se observará por paridad de razón cuando el cónyuge que se haya ausentado tenga hijos de un matrimonio anterior, porque la madrastra, presente, no tiene sobre ellos patria potestad ni es llamada á la tutela. — (Goyena.)

Cualquiera de los cónyuges: esto está mal expresado. El artículo de que tratamos sólo puede referirse al caso en que se haya ausentado el padre casado que tenga hijos de un matrimonio anterior, porque sólo el padre conserva la patria potestad cuando contrae nuevamente matrimonio. La madre viuda que contrajere nuevas nupcias pierde la patria potestad sobre los hijos de su anterior matrimonio: estos hijos quedan sujetos á tutela. — (Art. 263.) De modo que en este caso la causa del nombramiento de tutor no será la ausencia de la madre que tiene hijos de un matrimonio anterior: la causa será el matrimonio de esa madre viuda.

Un padre viudo contrae nuevas nupcias: si su mujer se ausenta, no

tiene aplicación este artículo, pero debe aplicarse si es el padre quien se ausenta.

Una madre viuda contrae nuevas nupcias: su ausencia ó la de su esposo son hechos indiferentes para el nombramiento de tutor, porque la ley debe suponer, como así lo establece, que esos hijos, desde que su madre contrajo matrimonio, están ya sujetos á tutela.

Prolegómenos de Química General

POR EL PROFESOR A. P. CARLOSENA

(Continuación.—Véase el tomo VI, entrega VI)

CAPÍTULO V

Teoría unitaria

22. El dualismo, creado por Lavoisier con la nomenclatura y robustecido por la teoría electro-química, pudo explicar satisfactoriamente la constitución de los cuerpos y expresar el mecanismo de las combinaciones en lo que exigían los conocimientos de época anterior; fué, pues, obra eminentemente científica, que ordenando y regularizando aquellos conocimientos, fundó una verdadera escuela que imperó durante largos años, dando rapidísimo progreso á la química, que ensanchó sus límites y multiplicó sus descubrimientos hasta adquirir grande extensión.

Este progreso ha hecho conocer nuevas propiedades de los cuerpos y de las combinaciones que no hallan explicación dentro del dualismo, y nuevos compuestos cuya formación y constitución dualista no es posible determinar, siendo, por el contrario, opuestos al dualismo por su origen; y como en ciencia toda teoría deficiente contradicha por la experiencia debe abandonarse, los químicos modernos han negado el dualismo en la constitución de los cuerpos y la electricidad como causa de su formación, para fundar una nueva teoría, llamada, por oposición á la dualista, *unitaria*, la cual se funda en hipótesis justificadas hasta el día por la experimentación, satisfaciendo las necesidades de la química actual.

23. ATOMICIDAD MOLECULAR. — Admite la teoría unitaria la atómica con todas sus deducciones, y usa las palabras *átomo* y *volumen* como sinónimas en casi todos los cuerpos, haciendo entrar por átomos los cuerpos simples en las combinaciones, y por moléculas los cuerpos compuestos; y dada la relación entre peso atómico y equivalente que expusimos al tratar de la teoría atómica, suprime del lenguaje químico común la palabra *equivalente*, y emplea las de *átomo*, *molécula* ó *volumen*, ya que el peso de los átomos ó de los volúmenes da idea de las proporciones en peso de los componentes.

Admitiendo Gerhard, conforme á las leyes de Avogadro y Ampère, que el átomo es la parte menor de un cuerpo simple que puede entrar en combinación, suponía que la molécula en los cuerpos simples es como en los compuestos la porción más pequeña que puede existir libre, considerando así estos cuerpos simples como formados al estado de libertad por átomos unidos; siendo, por ej., el hidrógeno un hidruro de hidrógeno, el oxígeno un óxido de oxígeno, el cloro un cloruro de cloro; de modo que en las combinaciones no entran átomos libres, sino moléculas que se desdoblan, y todas las reacciones, aun las que tienen lugar entre cuerpos simples, son dobles descomposiciones.

La molécula de un cuerpo simple puede estar formada por dos átomos, que es lo general, confundiéndose entonces átomo y volumen, ó por más de dos, ó por un solo átomo; variando así la constitución molecular de los cuerpos simples.

Volúmenes iguales de hidrógeno y de cloro se combinan sin condensación para dar ácido clorhídrico. Suponer que un volumen de gas contiene *medio* volumen de hidrógeno y *medio* de cloro, no es posible, porque el volumen, ó sea el átomo, es indivisible, y será más lógico admitir que han intervenido en la formación del ácido clorhídrico dos volúmenes ó una molécula de hidrógeno y otros dos volúmenes ó una molécula de cloro, y que estas moléculas de cloro é hidrógeno se han dividido cambiando sus átomos en esta forma:

H H	+	Cl Cl	=	H Cl	+	H Cl
2 vol. ó 1 mol. de hidrógeno		2 vol. ó 1 mol. de cloro		2 vol. 1 mol. de ácido clorhídrico		2 vol. 1 mol. de ácido clorhídrico

La molécula de hidrógeno y la de cloro contienen, pues, dos átomos, unidos entre sí de igual modo que se une el átomo de cada uno de estos elementos para formar el ácido clorhídrico; la

misma concepción puede aplicarse al bromo, yodo, oxígeno, nitrógeno, azufre, y la mayor parte de los cuerpos simples, cuyas moléculas ocupan dos volúmenes y contienen dos átomos, es decir, son *diatómicas*, siendo en ellos un átomo un volumen.

El ozono, estado alotrópico del oxígeno que se produce por la condensación de 3 volúmenes de oxígeno en 2, es de molécula *triatómica*. El fósforo, cuyo peso atómico fijado por la ley de Dulong y Petit, y por las densidades de sus compuestos, es 31, tiene para su vapor una densidad que, relacionada á la del hidrógeno, es 62; dos volúmenes de vapor de fósforo, ó sea una molécula, pesará, por lo tanto, 124 y contendrá 4 átomos, siendo *tetratómica,* y correspondiendo cada átomo á medio volumen, y como él el arsénico.

Por fin, algunos metales, como el mercurio, el cadmio, el zinc, confunden su átomo y su molécula, siendo monoatómicos; en efecto, la densidad del vapor de mercurio con relación á la del hidrógeno es 100, pero su peso atómico deducido de su calor específico y de las densidades de sus compuestos es 200: justamente el peso de dos volúmenes; y por lo tanto, una molécula de mercurio que ocupa dos volúmenes está formada por un átomo.

Por esto, al hablar en el párrafo 15 de la determinación de los pesos atómicos, por comparación de densidades, dijimos que existen cuerpos que escapan á este procedimiento, porque su densidad referida al hidrógeno es doble ó la mitad de su peso atómico. Pero, en general, la mayoría de los cuerpos simples están formados por moléculas diatómicas, y en ellos su peso molecular es doble del atómico, á excepción de los antes citados, fósforo, arsénico, mercurio, zinc y cadmio, siendo en los dos primeros el peso molecular cuádruple del atómico, y en los tres últimos iguales ambos.

En resumen, por *atomicidad* molecular se entiende la constitución de la molécula de los cuerpos simples y el número de átomos que esa molécula contiene (1).

24. RADICALES. — Todo cuerpo simple es un radical, es decir, un elemento que se combina y se transporta en las descomposiciones de un compuesto á otro.

(1) No debe confundirse lo que llamamos *atomicidad* molecular con la *dinamicidad, cuantivalencia* ó *valor de combinación* de los radicales. Conformes con las ideas de Wurtz, damos á la *atomicidad* la significación que le dió Gemelin, que fué quien la introdujo en Química.

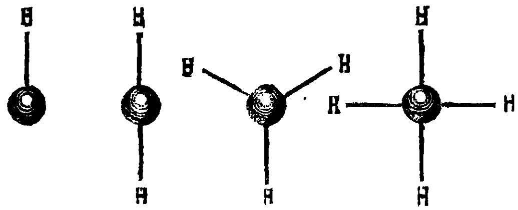
Algunos cuerpos compuestos tienen la propiedad de funcionar como si fuesen simples, combinándose con otro simple ó compuesto y pudiendo separarse de la combinación, de manera que en sí propios se mantienen íntegros. Estos cuerpos, cuya existencia y constitución no pudo explicarse por el dualismo, se llaman también *radicales.* Por la combinación del carbono con el nitrógeno se produce un cuerpo, el cianógeno CN, de propiedades químicas análogas á las del cloro, y que se comporta como éste en las combinaciones, á pesar de ser compuesto, formando ambos cuerpos de constitución semejante; así existe el ácido cianhídrico H (CN), análogo al clorhídrico, HCl, el cianuro de potasio K (CN), como el cloruro de potasio KCl, pudiendo casi siempre ser desalojado el cianógeno de sus combinaciones de igual modo que el cloro de las suyas, íntegro y como si fuese cuerpo simple. Como el cianógeno, existen otros muchos radicales que, aunque á diferencia de él, no hayan sido obtenidos al estado libre, su existencia en las combinaciones y su transporte son indudables; entre ellos figura el amonio, radical constitutivo de las sales amónicas, y otros muchos.

25. Dinamicidad ó valor de combinación de los radicales. — Los átomos de los diferentes cuerpos simples no se unen á un mismo número de átomos de hidrógeno; así un átomo ó

1	volumen	de	cloro	se	combina	á 1	de	hidrógeno
1	"	"	oxígeno	"	"	á 2	de	"
1	"	"	nitrógeno	"	"	á 3	de	"
1	"	"	carbono	"	"	á 4	de	"

para dar respectivamente los compuestos ClH, OH^2, NH^3 y CH^4, de tal modo que estos compuestos no pueden tomar más hidrógeno y representan, por consiguiente, la combinación *máxima ó saturada* de dichos elementos. Es indudable, pues, que el valor de combinación del cloro, oxígeno, nitrógeno y carbono, está agotado en esos compuestos; á este valor de combinación de los cuerpos para con el hidrógeno se llama *dinamicidad ó cuantivalencia,* diciéndose que el cloro es como el hidrógeno, *monodinamo ó monovalente,* el oxígeno *didinamo ó bivalente,* el nitrógeno *tri,* y el carbono *tetradinamo.*

Señala, pues, la dinamicidad un carácter especial de los átomos y pueden figurarse á éstos como esferas guarnecidas de tantos ganchos ó apéndices como átomos de hidrógeno pueden soldar:



Monovalente Bivalente Trivalente Tetravalente

Si un átomo de cloro y un átomo de hidrógeno tienen igual dinamicidad, siendo ambos monovalentes, el oxígeno, nitrógeno y carbono se comportarán con el cloro como con el hidrógeno, y sus compuestos saturados serán $O\,Cl^2$, $N\,Cl^3$ y $C\,Cl^4$; y siendo el átomo de oxígeno bivalente, valdrá en las combinaciones como 2 átomos de hidrógeno; de modo que el compuesto $C\,O^2$ será también saturado, porque 1 átomo de carbono tetravalente está unido á 2 de oxígeno bivalentes.

Un compuesto saturado no tiene ninguna dinamicidad libre y no puede soldar átomos de otro cuerpo, *no puede formar nuevos compuestos por adición;* mas un compuesto no saturado constituye un radical ó residuo cuya dinamicidad es igual al número de átomos que puede soldar hasta llegar á la saturación. Siendo saturados el $C\,H^4$ y $C\,O^2$, serán bivalentes $C\,H^2$ y $C\,O$ y trivalente $C\,H$, pudiendo saturarse por radicales simples ó compuestos de atomicidades diferentes; y siendo de igual modo el agua H^2O, formada por 2 vol. ó átomos de H y 1 de O, compuesto saturado, será monovalente el radical $O\,H$, residuo que queda por la supresión de 1 H en el agua. Los compuestos siguientes, saturados unos y no saturados otros, harán comprender esta cuestión, llevando para mayor claridad cada elemento un número romano que indica su dinamicidad.

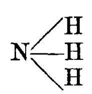
Saturados	No saturados
$\overset{IV}{C}\,\overset{I}{H}{}^4$	$\overset{IV}{C}\,\overset{I}{H}$ monovalente
$\overset{II}{O}\,\overset{I}{H}{}^2$	$\overset{IV}{C}\,\overset{II}{O}$ bivalente
$\overset{IV}{C}\,\overset{II}{O}{}^2$	$\overset{III}{N}\,\overset{II}{O}$ monovalente
$\overset{IV}{C}\,\overset{I}{H}{}^2\,\overset{I}{Cl}{}^2$	$\overset{III}{P}\,\overset{I}{H}{}^2$ íd

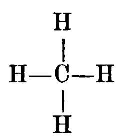
Saturados	No saturados
$\overset{IV}{C}\ \overset{I}{H}\ \overset{I}{Cl}{}^{3}$	$\overset{IV}{C}\ \overset{I}{Cl}{}^{3}$ monovalente
$\overset{IV}{C}\ \overset{II}{S}{}^{2}$	$\overset{IV}{Si}\ \overset{I}{Cl}{}^{2}$ bivalente
$\overset{III}{N}\ \overset{I}{H}{}^{3}$	$\overset{II}{O}\ \overset{I}{H}$ monovalente
$\overset{II}{S}\ \overset{I}{H}{}^{2}$	$\overset{IV}{C}\ \overset{I}{H}{}^{2}\ \overset{I}{Cl}$ íd

Se representan gráficamente, y de un modo muy claro, los cambios de dinamicidades en las combinaciones por medio de líneas ó guiones dispuestos simétricamente en derredor del símbolo del cuerpo, según se ve por estas fórmulas:

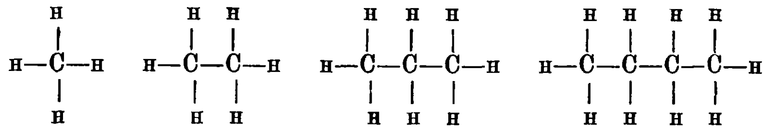
H—O—H
Agua

O=C=O
Anhidrido carbónico


Amoníaco

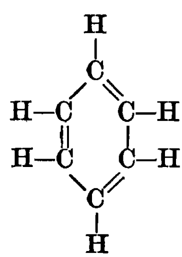

Formeno

Si un átomo de un cuerpo simple, como acabamos de ver, tiene una dinamicidad dada y se satura con un número determinado de átomos de hidrógeno, parece natural suponer que dos átomos tendrán una dinamicidad doble y necesitarán doble número de átomos de hidrógeno para saturarse, y tres átomos una dinamicidad triple, y así sucesivamente. Sin embargo, no es esto lo que sucede: un átomo de carbono forma el compuesto saturado $C\,H^4$, pero dos átomos se saturan con 6 de hidrógeno y no con 8, y en vez de dar el compuesto $C^2\,H^8$, dan el $C^2\,H^6$, que es saturado y no puede soldar ó adicionarse ningún otro átomo, y 3 átomos de carbono forman el compuesto $C^3\,H^8$, que también es saturado. Kekulé interpretó este hecho admitiendo que los dos átomos de carbono del compuesto $C^2\,H^6$ emplean en soldarse mutuamente dos dinamicidades, quedándoles 6, y que los tres átomos de carbono del $C^3\,H^8$ neutralizan de igual manera 4 atomicidades restándoles ocho, representándose estos cambios de dinamicidades gráficamente de este modo:



CH^4 C^2H^6 C^3H^8 C^4H^{10}

En estos esquemas, los átomos de carbono son como eslabones de una cadena desplegada, *cadena abierta* en que cada eslabón ó átomo central cambia dos dinamicidades con los laterales, siendo, por lo tanto, didinamo, y cada eslabón terminal sólo cambia ó neutraliza una dinamicidad, siendo de consiguiente tridinamo. Pueden los átomos de carbono soldar aun hasta tres dinamicidades entre sí, formando una *cadena cerrada* en que cada eslabón cambia una dinamicidad con un eslabón inmediato, y dos dinamicidades con otro, según se ve en esta construcción que representa el compuesto fundamental de la serie aromática en la Química Orgánica, la *bencina:*



$= C^6H^6$

Esta propiedad de soldarse los átomos en el carbono explica perfectamente la constitución de las moléculas orgánicas.

La misma facultad tienen varios metales; el hierro, por ejemplo, se combina al cloro en la proporción de un átomo con dos de cloro, y forma el cloruro de hierro Fe Cl^2, obrando como bivalente, pero si sobre este cloruro se hace actuar más cloro, se forma otro cloruro más clorado, cuya composición, deducida de la densidad de su vapor con relación al hidrógeno, corresponde á la fórmula $Fe^2 Cl^6$, funcionando aquí los dos átomos de hierro como un grupo exavalente, de igual modo que dos átomos de carbono. Se ha considerado, pues, al átomo de hierro como tetravalente, que puede actuar como bivalente cuando está aislado, pero que al soldarse á otro átomo de hierro cambian entre ambos dos dina-

micidades, de modo que resulta el grupo ó átomo doble Fe^2 exavalente; así el hierro forma dos series de combinaciones con individualidad propia en cada una, como si constituyese dos cuerpos simples distintos, Fe y Fe^2, que para distinguirlos se llaman *hierro* al *mínimum* y *hierro* al *máximum.*

De igual modo que el hierro, el manganeso, el cromo, el níquel y el cobalto funcionan en átomo doble como exavalentes, y el cobre y el mercurio, bivalentes en átomo aislado, son también en átomo doble bivalentes, porque cada átomo al soldarse emplea una de sus dos atomicidades. Las fórmulas siguientes dan idea de la constitución de algunos compuestos de estos metales:

$-Fe-$ Átomo de hierro bivalente	$-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Fe}}-$ Átomo tetravalente	$-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Fe}}-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Fe}}-$ Átomo doble, grupo exavalente
$\overset{II}{Fe}=\overset{II}{O}$ Óxido de hierro al mínimum ó ferroso	$\overset{IV}{Fe}\equiv\overset{II}{S^2}$ Bisulfuro de hierro	$\overset{VI}{F^2}\equiv\overset{II}{O^3}$ Óxido de hierro al máximum ó férrico
$\overset{II}{Fe}=\overset{I}{Cl^2}$ Cloruro de hierro al mínimum		$\overset{VI}{Fe^2}\equiv\overset{I}{Cl^6}$ Cloruro de hierro al máximum
$-Mn-$ Átomo de manganeso bivalente	$-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Mn}}-$ Átomo tetravalente	$-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Mn}}-\overset{\vert}{\underset{\vert}{Mn}}-$ Átomo doble, grupo exavalente
$\overset{II}{Mn}=\overset{II}{O}$ Protóxido de manganeso	$\overset{IV}{Mn}\equiv\overset{II}{O^2}$ Bióxido	$\overset{VI}{Mn^2}\equiv\overset{II}{O^3}$ Sesquióxido
$\overset{II}{Mn}=\overset{I}{Cl^2}$ Cloruro al mínimum		$\overset{VI}{Mn^2}\equiv\overset{I}{Cl^6}$ Cloruro al máximum
$-Hg-$ Átomo de mercurio bivalente		$-Hg-Hg-$ Átomo doble, grupo bivalente

$\overset{II}{Hg}=\overset{II}{O}$	$\overset{II}{Hg^2}=\overset{II}{O}$
Óxido de mercurio al máximum ó mercúrico	Óxido de mercurio al mínimum ó mercurioso
—Cu—	—Cu—Cu—
Átomo de cobre bivalente	Átomo doble, grupo bivalente
$\overset{II}{Cu}=\overset{II}{Cl^2}$	$\overset{II}{Cu^2}=Cl^2$
Cloruro de cobre al máximum	Cloruro de cobre al mínimum

Algunos metaloides, como el fósforo, antimonio, nitrógeno, que son en absoluto trivalentes para con el hidrógeno, tienen una dinamicidad mayor para con el cloro; así son compuestos saturados el $Ph H^3$, $Sb H^3$ y $N H^3$, pero el $Ph Cl^3$ y $Sb Cl^3$ no lo son, porque actuando el cloro sobre ellos pueden dar compuestos más clorados, $Ph Cl^5$ y $Sb Cl^5$; razón por la cual algunos han considerado al fósforo, antimonio y nitrógeno, y con ellos al arsénico y al bismuto, como pentavalentes. Pero el hecho de que el pentacloruro de fósforo y el de antimonio pierden con facilidad dos átomos de cloro para reducirse á tricloruros que son perfectamente estables, ha dado motivo á suponer que dichos elementos son trivalentes y que su dinamicidad se exalta pasajeramente hasta el punto de soldar más átomos de ciertos cuerpos y poder formar agrupaciones mayores, pero inseguras y de poca estabilidad.

Algo análogo pasa con la dinamicidad del azufre: este cuerpo funciona como bivalente con el hidrógeno y con otros radicales, formando los compuestos saturados $\overset{I}{H^2} S$, $\overset{IV}{C} S^2$, $\overset{IV}{Fe} S^2$ etc.; pero con el oxígeno se porta como exavalente y forma el compuesto $S O^3$ saturado.

Al tratar de la clasificación de los cuerpos simples, daremos sus respectivas dinamicidades.

26. Sustituciones. — Estudiando Dumas y Laurent la acción del cloro sobre las sustancias orgánicas, observaron que el hidrógeno era sustituído por el cloro átomo por átomo, de tal manera que en el compuesto primitivo disminuía progresivamente el hidrógeno, formándose al mismo tiempo ácido clorhídrico que se desprendía ó quedaba combinado al nuevo compuesto, según estas ecuaciones:

$$C\,H^4 + 2\,Cl = C\,H^3\,Cl + H\,Cl$$
$$C\,H^4 + 4\,Cl = C\,H^2\,Cl^2 + 2\,H\,Cl$$
$$C\,H^4 + 6\,Cl = C\,H\,Cl^3 + 3\,H\,Cl$$

La misma acción sustitutiva observaron en el bromo, yodo, oxígeno, y posteriormente en muchos radicales compuestos, resultando de estas sustituciones nuevos cuerpos, cuya constitución es análoga á la del compuesto primitivo. Así en las ecuaciones expresadas puede notarse que los cuerpos formados $C\,H^3\,Cl$, $CH^2\,Cl^2$ y $CH\,Cl^3$ son saturados como el $C\,H^4$, de quien se han derivado por la sustitución del cloro al hidrógeno. De igual manera en el amoníaco $N\,H^3$ ó en el agua $H^2\,O$, puede el hidrógeno ser reemplazado átomo por átomo por diversos radicales, originándose cuerpos saturados como ellos y de idéntica constitución.

Ha hecho esto considerar á los cuerpos como edificios moleculares ó núcleos atómicos en que uno ó más átomos ó moléculas componentes pueden ser sustituídas por átomos ó moléculas de otros radicales, persistiendo la estructura primitiva, de igual modo que persisten la forma y dimensiones de un edificio ó construcción ordinaria cuando de una de sus paredes se extrae una piedra y se coloca otra en su lugar.

Estas sustituciones se hallan regidas y medidas por la dinamicidad de los radicales, de modo que esta dinamicidad se equilibra y compensa sin alteración en el nuevo compuesto; un átomo de un radical monovalente sólo podrá ser sustituído por un átomo de otro monovalente, ó por una molécula de un radical compuesto monovalente, un átomo de un radical bivalente lo será por otro átomo ó molécula de otro bivalente ó por dos átomos ó moléculas de un monovalente, un trivalente por tres monovalentes ú otro trivalente, etc.

Es digno de notarse que en esta teoría de las sustituciones, como en la de los radicales, se niega en absoluto el dualismo y un cuerpo se considera siempre como un conjunto, como un todo sin agrupaciones que conserven su integridad.

27. Tipos químicos. — La teoría de los radicales y de las sustituciones fué generalizada por Gerhardt, admitiendo que todos los compuestos químicos, por complicados que sean, pueden derivarse por sustitución de un corto número de cuerpos de estructura simple, á los cuales llamó *tipos químicos*. Estos cuatro tipos quí-

micos son el hidrógeno, el ácido clorhídrico, el agua y el amoníaco, formulados de esta suerte:

$$\left\{\begin{matrix} H \\ H \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} H \\ Cl \end{matrix}\right. \qquad O\left\{\begin{matrix} H \\ H \end{matrix}\right. \qquad N\left\{\begin{matrix} H \\ H \\ H \end{matrix}\right.$$

Al *tipo hidrógeno* pueden referirse como derivados todos los cuerpos simples, los carburos de hidrógeno y los hidruros. Ej.:

$$\left\{\begin{matrix} Na \\ Na \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} K \\ K \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} CH^3 \\ H \end{matrix}\right.$$

Sodio — Potasio — Carburo de hidrógeno (metano)

Al *tipo ácido clorhídrico* los otros hidrácidos, los cloruros, bromuros, yoduros, fluoruros y los éteres simples:

$$\left\{\begin{matrix} H \\ Br \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} K \\ Cl \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} Na \\ I \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} C^2\,H^5 \\ Cl \end{matrix}\right.$$

Ácido bromhídrico — Cloruro de potasio — Yoduro de sodio — Cloruro de etilo ó éter clorhídrico

Estas sustituciones han tenido lugar entre radicales monovalentes; pero si se toma el ácido clorhídrico como tipo *bi ó tricondensado*, es decir, en molécula doble ó triple con las fórmulas

$$\left\{\begin{matrix} H^2 \\ Cl^2 \end{matrix}\right. \quad ó \quad \left\{\begin{matrix} H^3 \\ Cl^3 \end{matrix}\right.$$

podrán sustituirse el cloro ó el hidrógeno por radicales bi ó trivalentes.

$$\left\{\begin{matrix} \overset{II}{Ca} \\ \overset{I}{Cl^2} \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} \overset{III}{Ph} \\ \overset{I}{Cl^3} \end{matrix}\right. \qquad \left\{\begin{matrix} \overset{II}{Zn} \\ \overset{I}{I^2} \end{matrix}\right.$$

Cloruro de calcio — Tricloruro de fósforo — Yoduro de zinc

Pueden derivarse del *tipo agua,* en molécula simple ó condensada, los ácidos anhidros é hidratados, los óxidos é hidratos y las sales, según se ve en las siguientes fórmulas:

$$O\left\{\begin{matrix} K \\ K \end{matrix}\right. \qquad O\left\{\begin{matrix} K \\ H \end{matrix}\right. \qquad O\left\{\begin{matrix} Cl \\ Cl \end{matrix}\right. \qquad O\left\{\begin{matrix} Cl \\ H \end{matrix}\right.$$

Óxido de potasio — Hidrato potásico — Ácido hipocloroso anhidro — Ácido hipocloroso

$$O \left\{ \begin{matrix} (N\,O^2) \\ (N\,O^2) \end{matrix} \right. \qquad O \left\{ \begin{matrix} (N\,O^2) \\ H \end{matrix} \right.$$

Ácido nítrico anhidro — Ácido nítrico

$$O^2 \left\{ \begin{matrix} (SO^2) \\ (SO^2) \end{matrix} \right. \qquad O^2 \left\{ \begin{matrix} (SO^2) \\ H^2 \end{matrix} \right. \qquad O^2 \left\{ \begin{matrix} (SO^2) \\ K^2 \end{matrix} \right. \qquad O^2 \left\{ \begin{matrix} (SO^2) \\ Ca \end{matrix} \right.$$

Ácido sulfúrico anhidro — Ácido sulfúrico — Sulfato potásico — Sulfato cálcico

$$O^3 \left\{ \begin{matrix} (P\,h\,O) \\ H^3 \end{matrix} \right. \qquad O^3 \left\{ \begin{matrix} (P\,h\,O) \\ K^3 \end{matrix} \right.$$

Ácido fosfórico — Fosfato potásico

Puede observarse que en las fórmulas del ácido nítrico, del sulfúrico y del fosfórico, el hidrógeno del tipo *agua* ha sido sustituído por los radicales compuestos NO^2, SO^2 y $P\,h\,O$, que han funcionado respectivamente como mono, bi y trivalente, originando por esta sustitución los ácidos citados. Cuando en el tipo agua, simple ó condensado, sólo se sustituye como en estos casos un átomo ó un grupo de átomos de hidrógeno, queda el residuo ó radical monovalente OH, simple ó condensado, cuyo hidrógeno puede aun ser sustituído por otro radical; en el ácido nítrico, como puede verse en su fórmula típica, queda un OH, en el sulfúrico $O^2\ H^2$ ó sea 2 (OH), y en el fosfórico $O^3\ H^3$ ó 3 (OH).

Este residuo OH se llama *oxhidrilo* y desempeña importante papel en la manera de funcionar los ácidos determinando con su existencia por una, dos ó más moléculas en los ácidos, su *capacidad de saturación* para formar sales, según más adelante veremos. Del *tipo amoníaco* se derivan las aminas y amidas, compuestos que se estudian en la Química Orgánica.

28. Teoría unitaria. — Las teorías expuestas demuestran con sobrada evidencia que no es el antagonismo eléctrico de los átomos la causa de las combinaciones y que la idea del dualismo en la formación y constitución de los cuerpos se halla en contradicción con la experiencia.

El concepto de las sustituciones y el de la dinamicidad ó valor de combinación de los radicales se unieron naturalmente á la hipótesis atómica para formar la teoría que se ha llamado *unitaria*, la cual se halla basada en los siguientes principios, que resumen sintéticamente las ideas que hemos expuesto:

1.° Las combinaciones se verifican por la yuxtaposición de los

átomos. Los átomos y las moléculas de cada cuerpo tienen un peso invariable, peso atómico ó molecular que pueden expresarse por la densidad relativa del cuerpo en vapor á la del hidrógeno tomada como unidad.

2.° La molécula de todo cuerpo simple ó compuesto ocupa dos volúmenes. Por lo tanto, átomo y volumen son sinónimos para todos aquellos cuerpos cuya molécula es diatómica, que son la mayor parte.

3.° Todo cuerpo capaz de entrar en combinación es un radical.

4.° Los radicales tienen un valor de combinación ó dinamicidad que se mide por su capacidad de unión con el hidrógeno.

5.° Todo cuerpo compuesto debe considerarse como un todo ó conjunto íntegro, como un edificio molecular que puede cambiar átomos ó moléculas por sustitución.

6.° Las sustituciones se hallan regidas por la dinamicidad.

CAPÍTULO VI

Nomenclatura y notación unitarias — Funciones químicas

29. Notación. — El nuevo criterio con que se juzgó el mecanismo de las combinaciones, hizo modificar la notación y nomenclatura dualistas que expusimos en el capítulo IV.

La notación sufrió dos reformas trascendentales: 1.ª El símbolo de cada cuerpo representa un átomo del cuerpo y el peso de este átomo, ó sea el peso atómico; la fórmula de un cuerpo compuesto representa una molécula y expresa el número de átomos de los simples que la forman y el peso de la molécula ó peso molecular. 2.ª Las fórmulas expresan el cuerpo compuesto sin separación de partes antagónicas que puedan suponerse constitutivas. Cuando en ellas se agrupan en un solo símbolo, por medio de un exponente, los átomos de cada elemento, se llaman *fórmulas brutas ó totales.* Cuando los átomos de los elementos se expresan por símbolos repetidos que se colocan de manera que se satisfagan sus dinamicidades, poniendo de manifiesto los radicales que forman el cuerpo compuesto, se llaman *fórmulas desarrolladas ó de constitución.* Algunos ejemplos harán comprender la notación:

H	representa	un átomo ó un volumen de hidrógeno	que	pesa	1
H^2	"	una molécula ó dos volúmenes "	"	"	2
O	"	un átomo ó volumen de oxígeno	"	"	16

H^2O Fórmula bruta del agua que representa una molécula ó sea dos volúmenes, formada por 2 volúmenes de hidrógeno y uno de oxígeno, y que pesa 18.

$H—O—H$ Fórmula de constitución ó desarrollada del agua, formada por un átomo de oxígeno bivalente saturado por dos de hidrógeno monovalente.

NO^3H Fórmula bruta, una molécula de ácido nítrico, formada por un átomo de nitrógeno, tres de oxígeno y uno de

hidrógeno, siendo su peso molecular la suma del peso del átomo de nitrógeno, más el peso de los tres átomos de oxígeno y el del de hidrógeno, ó sea $14+(16\times3)+1=63$.

NO^2-OH Fórmula de constitución del ácido nítrico, formado por una molécula del radical *nitrilo* NO^2 monovalente, y otra del radical *oxhidrilo* OH, también monovalente.

CH^4 Fórmula bruta del metano, carburo de hidrógeno saturado.

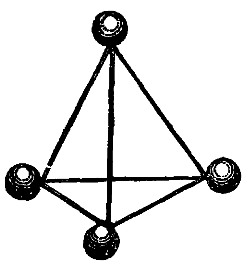
$$\begin{array}{c} H \\ | \\ H-C-H \\ | \\ H \end{array}$$

Fórmula de constitución del metano, formado por un átomo de carbono tetravalente saturado por 4 de hidrógeno.

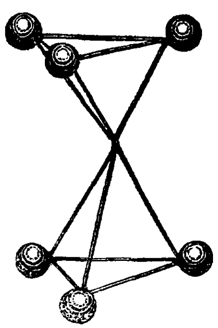
30. Estereoquímica. — Las fórmulas de constitución, según vemos, expresan la unión de los átomos por sus dinamicidades, formando gráficamente, según dijimos al hablar de la dinamicidad en general, cadenas abiertas ó cerradas, núcleos cuyos guiones exteriores indican las cuantivalencias disponibles que pueden fijar átomos de otros elementos ó moléculas de otros radicales. Se representa así, por fórmulas planas, la constitución de los cuerpos, cual si los átomos y moléculas que los forman tuviesen una sola dimensión, hallándose extendidos sobre una superficie plana; hipótesis que ha explicado en verdad multitud de isomerias en los compuestos orgánicos y que ha permitido prever la existencia de nuevos cuerpos, dando extraordinario impulso á la Química.

Pero las fórmulas planas no pueden en todos los casos representar la constitución de las moléculas, porque éstas tienen forma material y no puede representarse en un plano sin proyección lo que existe en el espacio, ni una figura plana puede dar idea de una molécula que tiene las tres dimensiones. Esta deficiencia originó una nueva hipótesis, un nuevo medio de representar la constitución de los cuerpos, debido á Le Bel y Van t'Hoff, los cuales proponen que cada átomo se represente por un poliedro de forma determinada, en cuyos ángulos sólidos se verifique la unión de otros átomos que con él hayan de combinarse para formar otros cuerpos; y tal es la *Estereoquímica*, la Química en el espacio, es decir, la representación de la constitución de los cuerpos por formas sólidas.

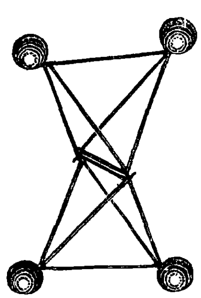
Le Bel y Van t'Hoff asignan al átomo de carbono la forma de un tetraedro en cuyas puntas se reunen las dinamicidades, y para hacer tangible esta hipótesis, base fundamental de la Estereoquímica, se sirven de pequeños tetraedros metálicos en cuyas puntas fijan esferitas de colores variados que representan átomos de cuerpos combinables al carbono. Así la molécula de *metano* $C H^4$ podrá concebirse como un tetraedro ó átomo de carbono que en cada ángulo sólido fija un átomo de hidrógeno; el *etano,* carburo de la fórmula $C^2 H^6$, en el que dos átomos de carbono se unen cambiando una dinamicidad cada uno, se representa por dos tetraedros que se tocan por un ángulo sólido y que fijan un átomo de hidrógeno en cada uno de los ángulos sólidos restantes; el *etileno* $C^2 H^4$, se representa por la unión de dos tetraedros por una arista, ó sea por la soldadura de dos átomos de carbono cambiando cada uno dos dinamicidades; el *acetileno* $C^2 H^2$, por la unión de dos tetraedros por una de sus caras, dejando así dos solos ángulos libres, y por último, la *bencina* $C^6 H^6$, cuya fórmula exagonal en cadena cerrada dimos en la página 266, se convierte en un grupo de seis tetraedros que, en disposición circular, se tocan por las aristas que miran al centro, quedando hacia el exterior seis ángulos sólidos libres. Las figuras que siguen dan clara idea de estas constituciones:



Metano



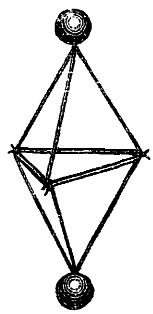
Etano



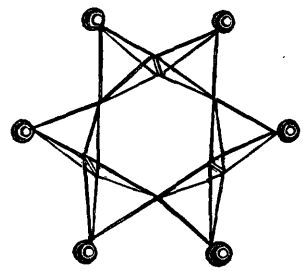
Etileno

En todas estas fórmulas, el núcleo material es el tetraedro ó los tetraedros de carbono, único cuerpo á que se ha dado hasta ahora valor geométrico ó forma poliédrica y que es elemento esencial y fundamental de los compuestos orgánicos; y según se ve, en la unión de tetraedros para formar núcleos poliatómicos, representan

cambios de dinamicidades las puntas ó ángulos sólidos que se tocan, y dinamicidades disponibles las puntas libres de cada tetraedro.



Acetileno



Bencina

El trazado gráfico de estas fórmulas es dificilísimo, propio para ser concebido mentalmente, y en la enseñanza diaria de la Química no podrán nunca sustituir á las fórmulas planas; mas la verdad es que la nueva teoría ha prestado ya servicios, explicando isomerias que no se alcanzaban á comprender, como las del ácido tartárico y las de las glucosas.

31. Nomenclatura moderna. — *Constitución de los ácidos, de las bases y de las sales.* — Las modificaciones impuestas á la antigua nomenclatura por las nuevas teorías, son las siguientes:

Ácidos. — Los cuerpos binarios resultantes de la combinación de un metaloide con el oxígeno, que Lavoisier llamó *ácidos*, se han llamado *anhidridos* ó ácidos anhidros, porque carecen de las propiedades de los verdaderos ácidos y no enrojecen el tornasol ni forman sales, pues necesitan para ello fijar los elementos del agua y entonces originan los *ácidos*, resultando éstos, por lo tanto, de la acción de los anhidridos sobre el agua. Todo anhidrido forma, pues, con el agua ácidos, y éstos como aquéllos se nombran haciendo uso de las mismas desinencias y terminaciones creadas por Lavoisier y que expusimos anteriormente.

$$\underset{\text{Anhidrido hipocloroso}}{Cl^2O} + \underset{\text{Agua}}{H^2O} = \underset{\text{Ácido hipocloroso}}{2ClOH}$$

De igual modo se originan los ácidos cloroso, nitroso, nítrico, y otros que con sus respectivos anhidridos se expresan á continuación:

	Anhidridos				Ácidos	
Cloroso	Cl^2O^3	+	H^2O	=	$2\ Cl\,OH$	Cloroso
Nitroso	N^2O^3	+	H^2O	=	$2\ NO^2H$	Nitroso
Nítrico	N^2O^5	+	H^2O	=	$2\ NO^3H$	Nítrico
Fosfórico	Ph^2O^5	+	H^2O	=	$2\ PhO^3H$	Metafosfórico
Clórico	Cl^2O^5	+	H^2O	=	$2\ ClO^3H$	Clórico
Perclórico	Cl^2O^7	+	H^2O	=	$2\ ClO^4H$	Perclórico
Arsénico	As^2O^5	+	H^2O	=	$2\ AsO^3H$	Metarsénico
Brómico	Br^2O^5	+	H^2O	=	$2\ BrO^3H$	Brómico

Pueden considerarse estos ácidos como derivados de una molécula de agua en la que un átomo de H ha sido sustituído por una molécula de un radical compuesto, *radical de ácido,* monovalente. Así, el ácido nítrico NO^3H será NO^2OH, derivado de HOH, ó lo que es lo mismo, combinación del radical monovalente *nitrilo* NO^2 con el *oxhidrilo* OH; el cloroso ClO^2H será ClO.OH, y de igual modo los demás, conteniendo todos ellos un oxhidrilo unido á un radical monovalente.

Todos estos ácidos tienen un solo átomo de hidrógeno; pues al fijarse los elementos de una molécula de agua sobre el anhidrido, se forman dos moléculas del ácido. Pero hay anhidridos que con los elementos del agua forman una sola molécula del ácido, que en este caso contendrá dos átomos de hidrógeno:

Anhidridos					Ácidos	
Carbónico...	CO^2	+	H^2O	=	CO^3H^2	Carbónico
Sulfuroso....	SO^2	+	H^2O	=	SO^3H^2	Sulfuroso
Sulfúrico....	SO^3	+	H^2O	=	SO^4H^2	Sulfúrico
Selénico. ...	SeO^3	+	H^2O	=	SeO^4H^2	Selénico
Crómico	CrO^3	+	H^2O	=	CrO^4H^2	Crómico

En su constitución, estos ácidos derivan de dos moléculas de agua por sustitución de H^2 por un radical bivalente. El sulfúrico SO^4H^2 será $SO^2.O^2H^2$ derivado de $H^2O^2H^2$ (molécula doble de agua), ó combinación del radical *sulfurilo* bivalente SO^2 con dos oxhidrilos: $SO^2\left\langle {OH \atop OH} \right.$; de igual manera el carbónico CO^3H^2 será $CO\left\langle {OH \atop OH} \right.$, conteniendo todos dos oxhidrilos.

Y aun algunos anhidridos pueden fijar hasta tres moléculas de agua, en vez de una como todos los anteriores, dando origen á dos moléculas de un ácido que contendrá tres átomos de hidrógeno; ejemplo de ello el anhidrido fosfórico ya citado, que forma el ácido *ortofosfórico* según esta ecuación:

$$Ph^2O^5 + 3H^2O = 2PhO^4H^3 \text{ ó sea } PhO\begin{cases}OH\\OH\\OH\end{cases}$$

derivado de tres moléculas de agua por sustitución de H^3 por el radical trivalente PhO, *fosforilo*, ó combinación de éste con tres oxhidrilos.

32. Óxidos é hidratos. — Las combinaciones de los metales con el oxígeno llamadas *óxidos* por Lavoisier, no han sufrido más modificación en su nomenclatura que la de hacer extensivas á ellas las terminaciones en *oso* é *ico* de los anhidridos y ácidos, con la misma significación; así los dos óxidos de cobre Cu^2O y CuO se denominan *cuproso* y *cúprico* respectivamente, señalando siempre la terminación *ico* el grado superior de oxidación. Pero los óxidos pueden, como los anhidridos, fijar los elementos del agua para dar compuestos ternarios que se llaman *hidratos metálicos* ó *bases*.

Los óxidos potásico, sódico, argéntico y otros, formados por dos átomos del metal monovalente respectivo y uno de oxígeno, toman los elementos de una molécula de agua y dan dos moléculas del hidrato correspondiente, que contendrá un átomo de hidrógeno:

$$K^2O + H^2O = 2\,KOH \text{ (Hidrato de potasio, ó potasa)}$$

Al igual de los ácidos, pueden concebirse estos hidratos como derivados por sustitución de un átomo de H en una molécula de agua por un metal monovalente, ó por la combinación de un átomo de este metal con una molécula de oxhidrilo, así: K.(OH)., Na.(OH).

Los óxidos de calcio, de bario, de magnesio, de zinc y otros, formados por un átomo del metal y otro de oxígeno, al fijar los elementos de una molécula de agua, dan una molécula de hidrato que contiene dos átomos de hidrógeno ó dos oxhidrilos:

$$CaO + H^2O = CaO^2H^2 \text{ ó } Ca\,(OH)^2 \text{ Hidrato de calcio}$$
$$CuO + H^2O = CuO^2H^2 \text{ ó } Cu\,(OH)^2 \text{ Hidrato cúprieo}$$

Y aun existen hidratos más complicados. El metal hierro, que, según dijimos anteriormente, puede funcionar como bivalente en su forma al *minimum* Fe y como exavalente en su forma al *máximum* Fe^2, presenta dos óxidos que corresponden á ambas formas: FeO, óxido ferroso, y Fe^2O^3, óxido férrico ó sesquióxido. El primero fija una molécula de agua de igual modo que el óxido de calcio y forma el hidrato ferroso FeO^2H^2 ó $Fe(OH)^2$, pero el segundo fija tres moléculas de agua y da el hidrato férrico $Fe^2O^6H^6$ ó $Fe(OH)^6$, con seis átomos de hidrógeno ó con seis oxhidrilos. El hidrato de aluminio $Al^2(OH)^6$ y el crómico $Cr^2(OH)^6$ derivan del mismo modo de los sesquióxidos correspondientes.

33. Basicidad de los ácidos y acidez de las bases. — Se llama basicidad de los ácidos á su poder de saturación para con las bases. Este poder se determina por el número de oxhidrilos que, unidos al radical, constituyen el ácido, que será *monobásico, bi, tri ó tetrabásico*, según que contenga 1, 2, 3 ó 4 oxhidrilos. El hidrógeno de los oxhidrilos de un ácido es, pues, básico y el único reemplazable por los metales para formar sales, pudiendo un ácido tener hidrógeno que no forme oxhidrilos, en cuyo caso no será básico. Las fórmulas siguientes ponen de manifiesto la basicidad de algunos ácidos.

Ácidos monobásicos

ClOH	ó	Cl.OH	hipocloroso
ClO^2H	ó	ClO.OH	cloroso
ClO^3H	ó	$ClO^2.OH$	clórico
NO^2H	ó	NO.OH	nitroso
NO^3H	ó	$NO^2.OH$	nítrico
PhO^3H	ó	$PhO^2.OH$	metafosfórico
PhO^2H^3	ó	$PhO\left\langle\begin{matrix}H\\H\\OH\end{matrix}\right.$	hipofosforoso

Ácidos bibásicos

SO^3H^2	ó	$SO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.$	sulfuroso
SO^4H^2	ó	$SO^2\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.$	sulfúrico

Ácidos bibásicos

CO^3H^2 ó $CO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.$ carbónico

CrO^4H^2 ó $CrO^2\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.$ crómico

PhO^3H^3 ó $PhO\left\langle\begin{matrix}H\\OH\\OH\end{matrix}\right.$ fosforoso

Acidos tribásicos

PhO^4H^3 ó $PhO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\\OH\end{matrix}\right.$ ortofosfórico

AsO^4H^3 ó $AsO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\\OH\end{matrix}\right.$ ortoarsénico

Acido tetrabásico

$Ph^2O^7H^4$ ó $\begin{matrix}PhO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.\\ \qquad >O\\ PhO\left\langle\begin{matrix}OH\\OH\end{matrix}\right.\end{matrix}$ pirofosfórico

La acidez de las bases es lo opuesto á la basicidad de los ácidos, es decir, el poder de saturación de las bases para con éstos. Son *bases monoácidas* los hidratos que tienen un solo oxhidrilo, como K.OH, Na OH; *bases diácidas* las que poseen dos oxhidrilos, Ca $(OH)^2$, Fe $(OH)^2$, Zn $(OH)^2$; *triácidas* las que tienen tres, como Bi $(OH)^3$, y *exácidas* las de seis, como Fe^2 $(OH)^6$. Al^2 $(OH)^6$.

Así como los ácidos pueden reemplazar su hidrógeno básico por los metales, que son los radicales de las bases, para formar sales, así las bases pueden sustituir el hidrógeno de sus oxhidrilos, que es hidrógeno ácido, por los radicales de los ácidos. En ambos casos resulta una sal de idéntica composición; pero, en general, las fórmulas de las sales expresan la sustitución sobre el ácido, sirviendo éste de fundamento para su formación.

34. SALES. — De todo lo dicho se deduce claramente la definición de las sales.

Estos cuerpos, que para Lavoisier eran el resultado de la combinación de un ácido con una base ú óxido, son en la moderna nomenclatura el producto de la sustitución del hidrógeno de los ácidos por los metales. El nombre genérico se forma en ellas con el ácido, terminándolo en *ito* ó en *ato*, como en la nomenclatura primitiva, pero el nombre específico lo forma el metal y no el óxido, pues la existencia de este integro en la sal no es admitida. Así se dice *nitrato de potasio* ó *sulfato de calcio*, en vez de nitrato de potasa ó sulfato de cal; en efecto, cuando un ácido reacciona sobre un óxido ó sobre un hidrato, tiene lugar una doble descomposición por la cual se forma agua y la sal:

$$2\,NO^3H + K^2O = H^2O + 2\,NO^3K$$
$$NO^3H + KOH = H^2O + NO^3K$$

representando la sal formada el ácido en el cual el hidrógeno se ha sustituído por el metal, sin que en ella persistan el óxido ó el hidrato.

a) Los ácidos como el nítrico, ó monobásicos, forman con los óxidos é hidratos idénticos al de potasio, ó monoácidos, sales análogas al nitrato de potasio:

Clorito de potasio	ClO^2K
Nitrito de sodio	NO^2Na
Metafosfato de plata	PhO^3Ag

en las que un átomo de hidrógeno del ácido ha sido sustituído por un átomo del metal monovalente, y que son *sales neutras* porque derivan de la sustitución total del hidrógeno básico del ácido, que queda así saturado en su basicidad.

Cuando estos mismos ácidos monobásicos obran sobre el óxido de calcio CaO ó sobre el hidrato de calcio $Ca(OH)^2$ ó sobre cualquier otro óxido ó hidrato diácido de fórmula análoga, la sal que resulta tiene distinta composición que las anteriores, entrando en su formación dos moléculas del ácido:

$2\,NO^3H + CaO = H^2O + (NO^3)^2Ca$ Nitrato de calcio
$2\,PhO^3H + Ba(OH)^2 = 2\,H^2O + (PhO^3)^2Ba$. Metafosfato de bario
$2\,ClOH + Ca(OH)^2 = 2\,H^2O + (ClO)^2Ca$. Hipoclorito de calcio

sales neutras en que el metal, que es bivalente, ha sustituído á dos átomos de hidrógeno en dos moléculas del ácido.

Con los sesquióxidos de hierro, de aluminio y otros, ó con sus hidratos, son aun más complicadas las sales de estos ácidos monobásicos, pues funcionando dichos metales al *máximum* ó en átomo doble como exavalentes, y teniendo la molécula de dichos ácidos un átomo de H, se necesitarán seis moléculas de ácido para formar la sal:

$$6\,NO^3H + Fe^2O^3 = 3\,H^2O + (NO^3)^6 Fe^2$$
$$6\,NO^3H + Fe^2(OH)^6 = 6\,H^2O + (NO^3)^6 Fe^2$$
Nitrato férrico

Los metales que por soldadura de dinamicidades en sus propios átomos se presentan en forma al *máximum* y al *mínimum*, como el cobre, el hierro, el mercurio, y que forman dos óxidos é hidratos terminados en *oso* y en *ico*, pueden formar también dos sales á cuyo nombre específico se da iguales terminaciones:

$(NO^3)^2 Fe$	Nitrato ferroso ó de hierro al mínimum
$(NO^3)^6 Fe^2$	Nitrato férrico ó de hierro al máximum
$(NO^3)^2 Cu^2$	Nitrato cuproso ó de cobre al mínimum
$(NO^3)^2 Cu$	Nitrato cúprico ó de cobre al máximum

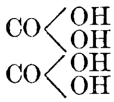
b) Los ácidos bibásicos pueden formar dos clases de sales con el óxido é hidrato de potasio y con sus análogos, según que se sustituya un átomo ó dos de H por uno ó dos del metal monovalente, resultando en el primer caso, por sustitución parcial del hidrógeno, una *sal ácida,* y en el segundo en que la sustitución es total, una *sal neutra.* Así, del ácido carbónico CO^3H^2 y del sulfúrico SO^4H^2 resultan estas sales:

SO^4HK	— Sulfato ácido de potasio ó bisulfato
SO^4K^2	— » neutro »
CO^3HNa	— Carbonato ácido de sodio ó bicarbonato
CO^3Na^2	— » neutro »

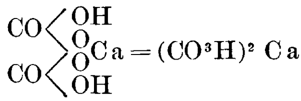
Estos ácidos bibásicos forman directamente sales neutras con el óxido é hidrato de calcio y con sus análogos diácidos ó de metales bivalentes, porque un átomo de estos metales sustituye á dos de H:

SO^4Ca	— Sulfato de calcio
CO^3Ba	— Carbonato de bario
CrO^4Pb	— Cromato de plomo

Y pueden también formar sales ácidas con estos mismos metales bivalentes, reemplazando el metal á 2 átomos de H pertenecientes á dos moléculas distintas del ácido.



Dos moléculas de
ácido carbónico



Carbonato ácido de calcio
ó bicarbonato

Pueden, por último, los ácidos bibásicos formar sales neutras con los óxidos é hidratos de hierro al máximum, de aluminio, de cromo, cuyos metales funcionan como exavalentes, reemplazando el metal á 6 átomos de H pertenecientes á tres moléculas del ácido:

$(SO^4)^3\,Fe^2$ Sulfato férrico
$(CO^3)^3\,Fe^2$ Carbonato férrico
$(SO^4)^3\,Al^2$ Sulfato de aluminio

c) Los ácidos tribásicos, como el ortofosfórico pueden formar diversas clases de sales por el reemplazo parcial ó total de su hidrógeno por metales de dinamicidades diferentes. Las fórmulas siguientes lo hacen comprender así:

PhO^4H^3	PhO^4H^2K	PhO^4HK^2	PhO^4K^3
Ácido ortofosfórico	Fosfato monopotásico	Fosfato bipotásico	Fosfato tripotásico
$(PhO^4)^2H^4Ca$	$(PhO^4)^2H^2Ca^2$	$(PhO^4)^2Ca^3$	$(PhO^4)^2Fe^2$
Fosfato monocálcico	Fosfato bicálcico	Fosfato tricálcico	Fosfato férrico

En los ácidos polibásicos en general, los hidrógenos pueden en una misma molécula del ácido ser sustituídos por metales diferentes, resultando *sales mixtas:*

SO^4NaK. Sulfato sódico potásico. Sal neutra de dos metales.

$PhO^4Mg(NH^4)$. — Fosfato amónico-magnésico, formado por la sustitución en una molécula de ácido ortofosfórico de 2 H por Mg, un átomo de magnesio bivalente, y el otro H por NH^4, radical compuesto monovalente de carácter metálico, el amonio.

Cuando á una sal neutra se fija un exceso de óxido ó de hidrato, se llama sal básica: $SO^4Hg.\ 2\,HgO$ — *Sulfato básico de mercurio.*

d) Los hidrácidos, que, según dijimos, son compuestos no oxigenados, combinaciones del hidrógeno con varios metaloides y tienen carácter ácido, son considerados como ácidos reales, sin distinción de los ácidos derivados de los anhidridos; de igual modo que éstos forman sales por la sustitución del hidrógeno por los metales, y estas sales, llamadas *halóideas,* son compuestos binarios cuyo nombre genérico termina en *uro.* Puede verse su formación en estas ecuaciones:

$$2\,HCl + K^2O = H^2O + 2\,KCl$$ Cloruro de potasio
$$HCl + KOH = H^2O + KCl$$
$$2\,HCl + CaO = H^2O + CaCl^2$$ Cloruro de calcio
$$6\,HCl + Fe^2O^3 = 3\,H^2O + Fe^2Cl^6$$ Cloruro férrico

e) Combinándose el azufre á los metaloides ó á los metales, puede obrar como el oxígeno y formar compuestos ácidos ó básicos de constitución análoga á los anhidridos y á los óxidos, teniendo en vez del oxígeno el azufre. Estos compuestos, llamados *sulfuros,* pueden, pues, combinarse entre sí y formar verdaderas sales, llamadas *sulfosales.* Así el sulfuro de sodio, que es básico, se une para dar una sal al sulfuro de antimonio, que es sulfuro ácido:

$$3\,Na^2S + Sb^2S^5 = 2\,SbS^4Na^3$$

Esta sal se llama sulfoantimoniato de sodio, formada por la sustitución en el ácido sulfoantimónico SbS^4H^3 de tres átomos de hidrógeno por tres de sodio; este ácido sulfoantimónico se origina hipotéticamente fijando el sulfuro de antimonio Sb^2S^5 tres moléculas de ácido sulfhídrico SH^2, del mismo modo que un anhidrido fija agua para formar un ácido:

$$Ph^2O^5 + 3\,H^2O = 2\,PhO^4H^3$$
$$Sb^2S^5 + 3\,H^2S = 2\,SbS^4H^3$$

Y de igual modo, de cada sulfuro ácido puede derivarse un ácido correspondiente que podrá formar sulfosales de análoga manera.

35. Radicales. — Los radicales compuestos no saturados se denominan en la nomenclatura moderna terminándolos en *ilo,* con el nombre de uno de los elementos componentes ó del compuesto

saturado de quien derivan. Así el radical NO se llama nitrosilo, NO^2 nitrilo, CO carbonilo, OH oxhidrilo, PhO fosforilo, etc.

36. FUNCIONES QUÍMICAS. — Cuando se comparan entre sí los cuerpos por sus propiedades químicas características, se les puede dividir en secciones ó grupos, de tal manera que en cada uno se reunen cuerpos que tengan un carácter químico esencial común; estos cuerpos tendrán una constitución semejante y funcionarán de igual modo en las combinaciones, ó lo que es lo mismo, desempeñarán la misma función química. Entre los compuestos orgánicos son numerosos los grupos que pueden formarse por las funciones químicas; en Química Inorgánica sólo se consideran tres: *ácidos, bases* y *sales.*

De lo expuesto anteriormente se deduce la función de cada uno de estos grupos. La función química de un ácido consiste en sustituir su hidrógeno básico por los radicales metálicos para dar sales. Las bases ó hidratos presentan como función química el poder cambiar su hidrógeno por los radicales de los ácidos, para formar también sales, siendo, por lo tanto, su función antagónica de la de los ácidos. La función química de las sales consiste en poder cambiar el radical del ácido ó el radical metálico por doble descomposición:

$$NO^3Ag + KOH = NO^3K + AgOH$$
$$2\,NO^3K + SO^4H^2 = SO^4K^2 + 2\,NO^3H$$

Existen cuerpos de *función mixta:* tales son las sales ácidas, que resultan de la sustitución incompleta del hidrógeno de los ácidos polibásicos, pues estando marcada en estos ácidos la basicidad por el número de átomos de hidrógeno, y quedando aun hidrógeno por sustituir en una sal ácida, ésta será á la vez sal y ácido. Los compuestos de función mixta son muy frecuentes entre los orgánicos.

Se ha llegado casi á dar importancia de función química y á considerar como caracteres esenciales la *comburencia* y la *combustibilidad,* llamándose cuerpos *comburentes* á aquellos en cuyo seno pueden tener lugar combustiones, ó sean combinaciones con calor y luz, y *combustibles* á los que sufriendo la acción de los comburentes, se combinan á ellos y arden en su medio. Así, del oxígeno en el cual arden con llama el azufre, el hidrógeno, y muchos metaloides y metales, se consideraba como propiedad principal la com-

burencia, lo mismo que del protóxido de nitrógeno y otros gases, y por el contrario, del hidrógeno, del óxido de carbono, de los carburos de hidrógeno se marcaba como carácter saliente la combustibilidad, porque arden en el oxígeno ó en el aire, y aun de otros gases, como el anhidrido carbónico y el nitrógeno se decía que no eran comburentes ni combustibles.

Los hechos demuestran que la comburencia y la combustibilidad son propiedades meramente relativas que pueden cambiar en un mismo cuerpo y existir simultáneamente en él; el azufre, que es combustible para el oxígeno y arde en él, es comburente para los metales, muchos de los cuales arden con viva llama en el vapor de azufre; el oxígeno es simultáneamente comburente y combustible para el hidrógeno, pues si éste arde en su seno en las condiciones ordinarias, el oxígeno arde también en el hidrógeno, si éste se inflama previamente; y por fin, la combustión del nitrógeno en el aire con viva llama ha sido realizada recientemente por M. Crookes por medio de la electricidad.

La comburencia y la combustibilidad no tienen, pues, el valor químico que se les ha supuesto y no son más que manifestaciones del calor de la combinación, en la cual habrá necesariamente producción de luz y llama, siempre que uno de los componentes ó el compuesto sean gaseosos ó volátiles ó puedan llegar á la incandescencia.

CAPÍTULO VII

Teoría termoquímica—Clasificación de los cuerpos simples

37. Anteriormente hemos dicho que el fenómeno térmico es lo característico de toda acción química, y que la ciencia moderna supone con mucho fundamento que la afinidad ó fuerza química, como la cohesión, se halla muy íntimamente ligada al calor y es una consecuencia del movimiento vibratorio de los átomos (véase pág. 809, tomo VI, entrega VI); concepto lógicamente deducido de la influencia que el calor ejerce en las combinaciones y descomposiciones de igual modo que en los cambios de estado.

En Física se demuestra que todo trabajo molecular que da como consecuencia el cambio de propiedades físicas de un cuerpo, corresponde matemáticamente á una cantidad de calor producido ó consumido, de tal modo que entre el trabajo y el calor existe un equivalente invariable, hasta el punto de poder medirse recíprocamente el uno por el otro (1). La combinación es un trabajo en el cual, al producirse un cuerpo, se manifiesta siempre fenómeno de calor, y debe indudablemente existir en ella la misma relación entre el calor y el trabajo que existe en las acciones físicas, y por lo tanto la medida del calor será la del trabajo realizado en la combinación.

La energía de combinación, fuerza química ó afinidad, no es, pues, según antes dijimos, más que la consecuencia del movimiento vibratorio de los átomos, ó sea del trabajo realizado en la combinación; de lo que resulta que la afinidad podrá medirse en las combinaciones por la intensidad del fenómeno térmico, y que siendo ambos entre sí proporcionales, podrá expresarse la afinidad por el calor.

(1) El *equivalente mecánico* del calor, tomando como unidad la caloría, es 425 kilográmetros, es decir, que el trabajo ó fuerza necesaria para elevar un peso de 245 kilogr. á un metro de altura se transforma íntegramente en la cantidad de calor capaz de aumentar un grado de temperatura á un kilogr. de agua, y viceversa.

Este modo de considerar las combinaciones aproxima de tal modo el fenómeno químico al físico, que es imposible limitarlos; uno y otro son, en efecto, causados por trabajos moleculares con pérdida ó ganancia de calor, resultando evidente la analogía entre la combinación y los cambios de estado.

Calor de combinación y de descomposición.—La unión directa de dos cuerpos se verifica generalmente con desprendimiento de calor, llamándose en este caso *combinación termopositiva ó exotérmica;* pero en algunos casos tiene lugar la combinación con absorción de calor, y se dice entonces *termonegativa ó endotérmica.* Dos gramos de hidrógeno se combinan á 16 de oxígeno para dar una molécula de vapor de agua desprendiendo 59 calorías; 24 gramos de carbono se combinan bajo la influencia del arco voltaico con 2 gramos de hidrógeno para dar el acetileno, absorbiendo 61 calorías.

En el capítulo II, al tratar de las descomposiciones, dijimos que en ellas el fenómeno térmico se halla siempre en razón opuesta al de las combinaciones. En los ejemplos citados, el agua que se formó desprendiendo 59 calorías, exigirá, para descomponerse, absorber 59 calorías, y por el contrario, el acetileno desprenderá en su descomposición 61. Entre la combinación y la descomposición habrá, pues, como entre dos cambios opuestos de estado físico, antagonismo de calor, de tal modo que á toda combinación exotérmica corresponda una descomposición endotérmica y viceversa.

La necesidad absoluta de calor para las combinaciones endotérmicas hace que éstas sólo puedan tener lugar con ayuda de una energía extraña, ó produciéndose en el seno de otras reacciones exotérmicas simultáneas cuyo calor toman. Los compuestos formados con absorción de calor son muy poco estables y se descomponen fácilmente desprendiendo, á veces con violencia y explosión, su calor de formación. Las combinaciones exotérmicas necesitan también muchas veces, para iniciarse, que se les dé calor, pero en cantidad relativamente pequeña á la que producen; así el hidrógeno y el oxígeno se combinan si se les calienta á 500° para desprender más de 2500.

38. LEYES TERMOQUÍMICAS.—Débese á Berthelot, que ha practicado notabilísimos trabajos acerca del calor de las combinaciones, la creación de la *Termoquímica,* que se resume en los tres principios siguientes:

1.° *El calor total desprendido en una reacción mide la suma de*

los trabajos físicos y químicos que en ella han tenido lugar. Este calor no da directamente la medida de la afinidad ó fuerza química sino cuando en la reacción no hay cambio de estado; pero si el cambio de estado existe, desprenderá ó absorberá por su parte una cantidad de calor que aumentará ó disminuirá el producido por la acción química.

Así el cloro y el hidrógeno, ambos gaseosos, se combinan desprendiendo 22 calorías para producir el ácido clorhídrico sin contracción de volumen y que también es gaseoso; no ha habido, pues, trabajo físico ni cambio de estado, y las 22 calorías representarán estrictamente el trabajo ó intensidad de la afinidad. El hidrógeno y el oxígeno se combinan con disminución de 1/3 de su volumen total para dar vapor de agua, y desprenden 59 calorías, que representarán el trabajo de la afinidad ó calor de combinación, más el calor desprendido por el trabajo físico de la condensación de 3 volúmenes gaseosos en 2. La misma combinación del hidrógeno y el oxígeno desprende 69 calorías cuando da el agua en estado líquido, porque á las 59 citadas de la combinación y de la condensación de volumen se agregan las producidas por la liquefacción del vapor de agua.

2.º *Cuando dos cuerpos al combinarse pueden formar compuestos diferentes, el calor desprendido es siempre el mismo para la combinación máxima ó de grado mayor é independiente de las combinaciones inferiores.* Combinándose 12 gramos de carbono con 32 de oxígeno se forma el gas anhidrido carbónico CO^2, desprendiéndose 94 calorías; si la combinación se hace entre los mismos 12 de carbono y 16 de oxígeno, se produce el óxido de carbono CO con 25.8 calorías, y si ahora este óxido de carbono se combina á los otros 16 de oxígeno, se producen 68.2 calorías. Resulta, pues,

$$\begin{array}{l} C + O^2 = CO^2 + 94 \text{ calorías} \\ \hline C + O = CO + 25.8 \\ CO + O = CO^2 + 68.2 \\ \hline \qquad\qquad 94.0 \text{ calorías} \end{array}$$

Puede observarse que en la formación del óxido de carbono, al combinarse los primeros 16 gramos de oxígeno, se han desprendido 25.8 calorías, y en el paso del óxido de carbono á anhidrido carbónico, ó sea en la combinación de los segundos 16 gramos de oxígeno, el calor desprendido es mucho mayor; es que en el pri-

mer caso entró en reacción un cuerpo sólido, el carbono, y la formación del óxido gaseoso requirió un trabajo físico considerable que absorbió mucho calor, al paso que en la segunda parte de la reacción no hubo cambio de estado, pues tuvo lugar entre el óxido de carbono, gaseoso, y el oxígeno, también gaseoso, para dar el gas carbónico.

3.º *Toda acción química verificada sin el auxilio de una energía extraña (calor, luz, electricidad) tiende á la formación del cuerpo que desprende más calor.* Esta ley se refiere á las combinaciones que se forman sin el concurso de una acción inicial y, aunque no es absoluta, determina en muchos casos el resultado de la reacción.

El cloro que desarrolla en su unión con el hidrógeno 22 calorías, descompondrá los hidrácidos HBr, HI y H^2S, porque el azufre, bromo y yodo desarrollan, al combinarse al hidrógeno, menos calor, y el bromo descompondrá por análoga razón al HI y H^2S.

El ácido yodhídrico gaseoso HI, que es una combinación endotérmica que absorbe al formarse 0,8 calorías, descompondrá al cloruro de plata, porque este metal se combina al yodo desprendiendo 19,7 calorías.

En algunos casos, una reacción está limitada por la reacción inversa, dependiendo del estado físico de los cuerpos que reaccionan. Así el yodo descompone al ácido sulfhídrico disuelto, y recíprocamente el azufre descompone el yodhídrico gaseoso; en el primer caso se forma ácido yodhídrico, que se disuelve y desprende 18,6 calorías, mientras que el sulfhídrico disuelto desprendió 4,6, y en el segundo se forma sulfhídrico gaseoso con 2,3 calorías, al paso que el yodhídrico gaseoso es endotérmico con —0,8, según antes dijimos.

CLASIFICACIÓN DE LOS CUERPOS SIMPLES

39. Berzelius, en 1810, dividió los cuerpos simples en dos grupos: *Metaloides* y *Metales*, basándose en la función que sus compuestos oxigenados ejercen en las combinaciones y en consideraciones referentes á su carácter eléctrico. En la nomenclatura dimos las definiciones de metales y metaloides, enumerando los quince cuerpos simples que como metaloides fueron considerados por Berzelius.

Esta división de los cuerpos simples, consagrada por largo uso, es difícil de justificar en el estado actual de la ciencia, ya que no

es posible limitar los dos grupos, por existir elementos cuya colocación es dudosa y difícil en cualquiera de ellos. Cumple, sin embargo, un fin didáctico y es aceptada por todos los autores con las salvedades expresadas.

40. Clasificación de los metaloides.—Antes de conocerse la teoría de la dinamicidad, Dumas clasificó los metaloides por la constitución de sus combinaciones hidrogenadas, dividiéndolos en cinco grupos. Colocó en el 1.º el *cloro, bromo, yodo,* y *fluor,* cuerpos que con el hidrógeno forman los hidrácidos HCl, HBr, HI, HFl, únicas combinaciones de constitución y propiedades idénticas; en el 2.º grupo comprendió el *oxígeno, azufre, selenio* y *teluro,* que con el hidrógeno forman los compuestos análogos H^2O, H^2S, H^2Se y H^2Te; puso en el 3.er grupo el *nitrógeno, arsénico, antimonio* y *fósforo,* que dan los compuestos semejantes NH^3, AsH^3, SbH^3 y PhH^3, y en el 4.º grupo colocó el *carbono* y el *silicio,* que forman los compuestos CH^4 y SiH^4, comprendiendo además en este grupo el *boro* por algunas analogías físicas que con el carbono presenta, y formando, por último, con sólo el *hidrógeno,* un quinto grupo.

Á poco detenerse se observa que esta clasificación, naturalísima y muy bien concebida, reune casualmente los cuerpos por sus dinamicidades, puesto que las combinaciones que con el hidrógeno forman y que estudió Dumas, son compuestos saturados. Únicamente el boro, colocado en el 4.º grupo con el carbono y el silicio, está por su dinamicidad fuera de lugar. La clasificación por dinamicidades de los metaloides es la siguiente:

1.er Grupo *Monovalentes:* Hidrógeno, Cloro, Bromo, Yodo, Fluor.
2.º " *Bivalentes:* Oxígeno, Azufre, Selenio, Teluro.
3.º " *Trivalentes:* Boro.
4.º " *Trivalentes ó pentavalentes:* Nitrógeno, Fósforo, Antimonio, Arsénico, Argón. (1)
5.º " *Tetravalentes:* Carbono, Silicio.

41. Clasificación de los metales. —No es posible hacer de los metales una clasificación tan natural como se ha hecho de los metaloides. En éstos, la dinamicidad agrupa cuerpos de propiedades

(1) Por sus analogías con el nitrógeno, aunque imperfectamente estudiado hasta ahora, considero al argón como trivalente.

químicas y físicas semejantes, al paso que en los metales reune con frecuencia elementos cuya única analogía es la misma dinamicidad.

Metales monovalentes: Potasio, Sodio, Amonio (radical compuesto metálico), Litio, Cesio, Rubidio, Plata.

Bivalentes: Bario, Estroncio, Calcio, Magnesio, Zinc, Cadmio, Cobre, Mercurio, Plomo.

Bivalentes y tetravalentes: Hierro, Cromo, Manganeso, Níquel, Cobalto.

Trivalentes: Talio, Oro.

Trivalentes y pentavalentes: Bismuto.

Tetravalentes: Aluminio y Galio, Estaño y Zirconio, Platino.

Fundándose en la analogía de propiedades químicas y en el isomorfismo de las sales, se han intentado establecer clasificaciones más ó menos naturales de los metales, siendo una de ellas la que exponemos á continuación:

1.er Grupo *Metales alcalinos*: Potasio, Sodio, Litio, Amonio, Cesio, Rubidio y Talio.
2.° " *Metales térreo-alcalinos:* Bario, Estroncio, Calcio.
3.° " *Metales de la serie magnésica:* Magnesio, Zinc, Cadmio, Glucinio.
4.° " *Metales de la serie del hierro:* Hierro, Níquel, Cobalto, Cromo, Manganeso.
5.° " *Metales de la serie alumínica:* Aluminio, Galio, Indio.
6.° " *Metales que se asemejan á los metaloides:* Estaño, Zirconio, Bismuto y Molibdeno.
7.° " *Metales de la serie del cobre:* Cobre, Mercurio, Plomo, Plata.
8.° " *Metales de la mina de platino:* Platino, Iridio, Paladio, Osmio y Rutenio, Oro.

Por último, Thenard ideó una clasificación de los metales, clasificación artificial, pero útil y práctica, fundada en la acción de los metales sobre el oxígeno y el agua, y que tiene el mérito de agrupar los principales metales por sus propiedades más importantes.

Esta clasificación de Thenard, modificada, comprende 7 secciones y 10 grupos:

CLASIFICACIÓN DE THENARD, MODIFICADA

PRIMERA SECCIÓN	SEGUNDA SECCIÓN	TERCERA SECCIÓN	CUARTA SECCIÓN	QUINTA SECCIÓN	SEXTA SECCIÓN	SÉPTIMA SECCIÓN
Metales que descomponen el agua en frío y se oxidan en el aire seco á altas temperaturas.	Metales que descomponen el agua á 50° y se oxidan en el aire seco á altas temperaturas.	Metales que descomponen muy lentamente el agua porque se recubren de una capa de óxido insoluble y de burbujas de hidrógeno que impiden el contacto. Se oxidan muy lentamente al aire, recubriéndose de una capa protectriz de óxido.	Metales que descomponen el agua al rojo sombra ó en frío en presencia de los ácidos, y se oxidan á altas temperaturas.	Metales que descomponen el agua al rojo vivo ó á 100° en presencia de los álcalis. Se oxidan en el aire seco á altas temperaturas y al oxidarse dan ácidos.	Metales que descomponen el agua al rojo blanco y se oxidan á temperaturas elevadas.	Metales que no descomponen el agua á ninguna temperatura. Los del 1.er grupo se oxidan á altas temperaturas y los del 2.° grupo no se oxidan.
1.er grupo POTASIO SODIO LITIO CESIO RUBIDIO TALIO **2.° grupo** BARIO ESTRONCIO CALCIO	**1.er grupo** MAGNESIO MANGANESO **2.° grupo** CERIO LANTANO ERBIO TERBIO ZIRCONIO TORIO ITRIO	ALUMINIO GLUCINIO GALIO	HIERRO ZINC NÍQUEL COBALTO CROMO URANIO CADMIO INDIO VANADIO	TUNGSTENO MOLIBDENO ESTAÑO ANTIMONIO OSMIO TANTALO	COBRE BISMUTO PLOMO	**1.er grupo** MERCURIO PALADIO RODIO RUTENIO **2.° grupo** PLATA ORO PLATINO IRIDIO

Los óxidos de los metales de los seis primeros grupos no se descomponen por el calor, y los del séptimo se descomponen más ó menos fácilmente.

42. CLASIFICACIÓN PERIÓDICA DE LOS ELEMENTOS. — El químico ruso Mendelejeff ha demostrado que las propiedades físicas y químicas de los cuerpos simples se hallan en relación con sus pesos atómicos y se reproducen periódicamente para ciertos aumentos en estos pesos. Colocando en una línea horizontal los cuerpos cuyos pesos atómicos crecen gradualmente, se observa que dos cuerpos próximos difieren por sus propiedades hasta el punto de no poder ser colocados en un mismo grupo natural; pero se nota también que al cabo de intervalos determinados y regulares se encuentran cuerpos que, colocados en otra línea horizontal debajo de los primeros, como en la tabla adjunta, se asemejan notablemente á ellos por sus propiedades, de modo que las columnas verticales contienen cuerpos que ofrecen las más grandes analogías y que se pueden reunir en una misma familia natural.

Cuando hizo Mendelejeff esta clasificación, notó espacios vacíos que supuso debían ser ocupados por cuerpos aún no descubiertos, previendo así la existencia de algunos elementos, entre ellos el *galio* y el *escandio* que fueron muy posteriormente conocidos.

CLASIFICACIÓN PERIÓDICA DE LOS ELEMENTOS

(SEGÚN MENDELEJEFF)

Litio	7	Glucinio	9	Boro	11	Carbono	12	Nitrógeno	14	Oxígeno	16	Fluor	19						
Sodio	23	Magnesio	24	Aluminio	27	Silicio	28	Fósforo	31	Azufre	32	Cloro	35.5						
Potasio	39	Calcio	40	Escandio	44	Titano	48	Vanadio	51	Cromo	52	Manganeso	55	Hierro	56	Cobalto	58	Níquel	59
Cobre	63	Zinc	65	Galio	69	Germanio	72	Arsénico	75	Selenio	79	Bromo	80						
Rubidio	85	Estroncio	87	Itrio	90	Zirconio	90	Niobio	94	Molibdeno	96	Yodo	127	Rubidio	103	Rutenio	104	Paladio	106
Plata	108	Cadmio	112	Indio	113	Estaño	118	Antimonio	120	Teluro	125								
Cesio	133	Bario	137	Cerio	140	Lantano	139	Tántalo	182	Didimo	147								
Oro	196	Mercurio	200	Talio	204	Plomo	207	Bismuto	210	Tungsteno	184			Osmio	100	Iridio	192.5	Platino	194.4

Muy recientemente (*Comptes rendus des séances de l'Académie des sciences de Paris. — Febrero de 1895*) M[r] Lecoq de Boisbaudrán ha creado un sistema de clasificación de los cuerpos simples, análogo al de Mendelejeff y aun inédito, pero que tiene sobre éste, según su autor, la ventaja de prestarse al cálculo de los pesos atómicos. La clasificación de M[r] Lecoq de Boisbaudrán indica la existencia probable de una familia de cuatro cuerpos no susceptibles de combinación, es decir, poseyendo precisamente la propiedad negativa del argón. Uno de estos cuerpos se coloca entre el fluor y el sodio y tiene por peso atómico 20.09; otro, entre el cloro y el potasio, 36.40; el tercero al lado del rubidio, 84.01, y el último próximo al cesio, 132.71.

Apuntes de Derecho Administrativo

PARA EL

Aula de Economía Política y Legislación de Obras Públicas

POR EL DOCTOR LUIS VARELA

(Conclusión)

TÍTULO UNDÉCIMO

De la competencia de jurisdicción en materia de obras públicas

Vamos á terminar esta parte de nuestros estudios con algunas consideraciones sobre la jurisdicción competente para conocer de los diferentes litigios á que puede dar lugar la ejecución de los trabajos públicos.

Es sabido que, sino todas las cuestiones con la Administración, por lo menos una buena parte de ellas pertenecen, según la casi totalidad de los autores y de las legislaciones, á un orden especial, llamado de lo *contencioso-administrativo;* orden cuya extensión varía según el derecho positivo de los diferentes países, y cuyo carácter es, por lo tanto, difícil precisar; pero que podríamos definir según el concepto más general, diciendo que está constituído por todos los litigios ocasionados por las resoluciones de la Administración, que vulneran un derecho de carácter administrativo establecidò anteriormente en favor del reclamante, ya sea por una ley, un reglamento, ó por un contrato celebrado con aquélla, en el interés de un servicio público.

No entraremos á discutir ahora si las cuestiones de esa índole deben asimilarse por completo á las de derecho común, y estar sometidas por lo tanto á la misma jurisdicción y á los mismos procedimientos que las segundas. Es ése un punto cuyo examen corresponde á la primera parte de estos Apuntes; por eso prescindiremos de él aquí, y nos limitaremos á dejar sentado que, como consecuencia del carácter especial de dichos litigios, en que no se ventilan derechos de orden puramente civil, sino, como hemos dicho, de carácter administrativo, ó sean derechos que han sido creados ó reconocidos por actos ó disposiciones de la Administración correspondientes á alguno de los servicios públicos de que aquélla está encargada, — como consecuencia de esa circunstancia, repetimos, están aquellos litigios sometidos á la competencia de una jurisdicción especial, y regidos en su tramitación por procedimientos especiales también.

Y se comprende que, dada la existencia del orden contencioso-administrativo, y la naturaleza de las cuestiones que lo constituyen, debe proporcionarle un gran caudal la materia de obras públicas.

Así es, en efecto. Desde luego, todos los litigios fundados en los contratos relativos á esa clase de obras, entran en la categoría indicada, ya sean aquellos contratos de empresa ó de concesión.

Sobre la naturaleza de los contratos celebrados por la Administración han emitido los autores dos opiniones diametralmente opuestas: una, según la cual la Administración, cuando contrata, no procede como Poder que manda, permite ó prohibe, sino que adquiere obligaciones ó derechos como lo hace en el mismo caso cualquier particular, cualquier persona jurídica, debiendo en consecuencia considerarse como de derecho común todos los contratos que ella celebra. Según la otra opinión, esos mismos contratos deben considerarse siempre como de derecho público ó administrativo, en razón de intervenir en ellos la Administración como parte contratante.

Entre esas dos teorías extremas hay una doctrina intermedia, según la cual los contratos de que tratamos no son siempre de derecho común, ni tampoco de derecho público, pudiendo ser de una ú otra especie, según el objeto sobre que recaigan.

Ésa es, á nuestro juicio, la verdadera solución. Indiscutiblemente cuando la Administración contrata, procede siempre como persona jurídica; pero, no puede menos de reconocerse que, sin dejar de tener siempre aquel carácter, unas veces procede como una persona

jurídica cualquiera, ejercitando actos de la vida civil, como cuando obra en vista de los intereses que afectan á su dominio privado, y en otros casos obra como una persona jurídica especial, que es á la vez autoridad administrativa, poder público, puesto que sólo en tal carácter habría podido celebrar los contratos del caso; eso es precisamente lo que sucede cuando los contratos corresponden al desempeño de un servicio público, ó, en términos más generales, á la ejecución de las funciones económicas y administrativas que le están encomendadas.

Como dice un notable publicista argentino (José M.ª Moreno, *Obras Jurídicas)*, en ese caso no es la persona jurídica que ejercita su capacidad dentro de los límites del derecho privado, sino la autoridad que cumple sus deberes en la gestión de los negocios públicos; no es una persona que adquiere y se obliga en su interés individual, sino el funcionario que administra los intereses generales de la comunidad.

Y si en el primer caso los contratos á que nos referimos deben caer siempre dentro de la jurisdicción civil ordinaria, en el segundo, es decir, cuando tales contratos constituyen verdaderos actos de administración pública, ó corresponden al desempeño de los diferentes servicios confiados á la Administración, entonces están ya fuera de la jurisdicción común, y deben ser sometidos á la jurisdicción especial de lo contencioso-administrativo, establecida expresamente para conocer de todos los litigios que en el desempeño de tales servicios puedan ocurrir entre la Administración y los particulares.

En resumen, es el objeto del contrato, según queda indicado, lo que puede determinar su naturaleza civil ó administrativa, y no el hecho de que por él la Administración contraiga obligaciones ó derechos, ni tampoco la circunstancia de que ella intervenga como parte contratante, puesto que la jurisdicción contencioso-administrativa no se establece en favor de las partes que intervienen en los contratos, sino en razón de la materia sobre que éstos recaen.

Correspondiendo, pues, á esa jurisdicción los contratos que obedecen al desempeño de los diferentes servicios públicos confiados á la Administración, es claro que deben ocupar el primer término entre los de aquella categoría, los contratos de obras públicas, como lo reconocen unánimemente todos los autores.

Podemos, pues, decir, que, " tanto si la Administración toma á su cargo la ejecución de una obra pública, como si contrata con particulares su realización, verifica con ellos una verdadera loca-

ción de servicios de carácter público, y por consiguiente el conocimiento de las cuestiones sobre el cumplimiento, inteligencia y efectos de este acuerdo de voluntad, celebrado por la autoridad en el ejercicio de funciones propias y con propósitos que no le afectan como persona privada, corresponderá á los tribunales llamados especialmente á asegurar el servicio público requerido."

Esto es precisamente lo que establece el artículo 52 del pliego de condiciones generales de la Administración de Puentes y Calzadas, al disponer que toda dificultad entre la Administración y el empresario, sobre el sentido ó la ejecución de las cláusulas del contrato, será sometida al Consejo de Prefectura, con apelación al Consejo de Estado. Y es también lo que dispone la ley general de obras públicas española, que somete á los tribunales contencioso-administrativos todos los recursos contra las resoluciones administrativas que causen estado y que lastimen derechos adquiridos en virtud de disposiciones emanadas de la misma Administración.

Resoluciones que *causen estado*, dice la disposición que acabamos de recordar, lo cual significa que, para que proceda el mencionado recurso, no ha de haber en el orden administrativo ninguna autoridad superior ante la cual sean aquéllas apelables, ó como se dice en términos más jurídicos, que se halle apurada la vía administrativa.

Este mismo requisito lo exige tácitamente el pliego de la Administración de Puentes y Calzadas, al establecer sus artículos 50 y 51 que, si en el curso de la empresa sobrevienen dificultades entre el ingeniero ordinario y el empresario, serán sometidas al ingeniero jefe, agregando el artículo 51 que, en caso de contestación con los ingenieros, deberán ser sometidas á la Administración, la que debe fallar dentro de tres meses, y si así no lo hiciera, lo mismo que si desatendiese las pretensiones del empresario, podrá éste acudir á la vía contenciosa.

La necesidad de haber agotado previamente la vía administrativa se explica, porque siendo el Ministro del ramo ó la autoridad superior del caso, la única que puede aceptar ó rechazar definitivamente en nombre de la Administración las pretensiones del empresario, mientras aquélla no se haya pronunciado en la forma que acabamos de indicar, no hay por su parte respuesta definitiva, y en consecuencia, tampoco puede haber lugar á la reclamación contenciosa.

El pliego de condiciones adoptado por la Junta de Montevideo

y del cual ya otras veces nos hemos ocupado, parece haber establecido una reglamentación diferente para la solución de las cuestiones á que puedan dar lugar los contratos que celebre aquella corporación. Los conflictos ó diferencias originadas entre los empleados de la Inspección Departamental y los empresarios, dice en su artículo 30, serán resueltos por el Ingeniero Jefe, ó en su defecto por peritos nombrados por el Director de Obras Municipales y el contratista.

Suponemos que al establecer esa cláusula que las cuestiones á que se refiere serán resueltas por el Ingeniero Jefe *ó en su defecto* por peritos, ha querido decir que se apelará á la decisión pericial si el empresario no se conforma con el fallo del dicho ingeniero, pues de otro modo no vemos nosotros en qué caso puede faltar la resolución del Ingeniero Jefe para que en *su falta ó defecto* tengan las partes que acudir á los peritos.

Como se ve, la cláusula á que nos referimos no concede ningún recurso ante la autoridad superior, sino que obliga á las partes á someterse al fallo de peritos, que tiene, por consiguiente, en ese caso, todo el carácter de un verdadero fallo arbitral.

Es ése un camino más corto y tanto más apropiado, cuanto que las cuestiones á que el artículo se refiere y que son únicamente las que pueden surgir entre el empresario y los empleados é ingenieros de la Inspección, deben ser por lo general cuestiones técnicas ó de hecho, y que, por lo tanto, el modo más breve y acertado de resolverlas, es, sin duda alguna, el del fallo pericial.

La jurisprudencia francesa ha resuelto que los compromisos anticipados por los cuales las partes se obligan en un contrato á someter á árbitros las dificultades que puedan nacer de la ejecución de aquél, son nulos como contrarios á la disposición del Código procesal que exige bajo pena de nulidad, que el compromiso designe los puntos en litigio y los nombres de los árbitros. Sin embargo, nos parece que entre nosotros no podría prevalecer esa doctrina, pues aunque el artículo 540 de nuestro Código de Procedimiento Civil exige que el compromiso de árbitros contenga las mismas enunciaciones que requiere la ley procesal francesa, y eso bajo pena de nulidad, según agrega el artículo 541, el 535 del mismo Código establece expresamente que dicho compromiso puede ser obligatorio para las partes en virtud de la ley ó del contrato, de manera que admite de una manera explícita que las partes pueden obligarse en una convención á someter á árbitros las diferencias

á que aquélla pueda dar lugar. Y aunque no existiera esa disposición, tampoco nos parece que fuese nula aquella obligación, desde que lo que debe someterse á las formalidades del artículo 540 del Código citado, es el compromiso de árbitros, pero no la obligación de someter á estos últimos la decisión de las cuestiones que puedan presentarse.

Acabamos de ver cómo deben resolverse, según el pliego de condiciones de la Junta de esta Capital, las cuestiones ó conflictos surgidos entre los empleados de la Inspección y los empresarios. Pero ¿cómo se resolverían los que surgiesen entre esos mismos empresarios y la Municipalidad?

El pliego á que nos referimos nada establece á ese respecto, á diferencia de su modelo el de la Administración de Puentes y Calzadas, el cual después de haber establecido cómo deben resolverse las cuestiones entre los ingenieros y el empresario, agrega que, de acuerdo con la ley del 28 pluvioso del año VIII, toda dificultad entre la Administración y el empresario sobre el sentido ó la ejecución de las cláusulas del contrato, será resuelta por el Consejo de Prefectura con apelación ante el Consejo de Estado (art. 52).

Á falta, pues, de una cláusula expresa sobre el modo de decidir esa clase de conflictos, ¿cómo deberían éstos ser resueltos? ¿Acaso de acuerdo con las disposiciones del Reglamento Municipal de 4 de Diciembre de 1891, el cual establece que las resoluciones de la Junta que violen algún derecho particular garantido por una ley ó por un contrato, pueden ser reclamadas ante la misma Junta y en segundo término ante los Tribunales de Apelaciones reunidos?

No lo creemos. ¿Qué valor puede tener un simple reglamento, por más que haya sido aprobado por el Poder Ejecutivo, y aun cuando emanara directamente de éste, para someter los litigios á procedimientos y jurisdicciones especiales que ninguna ley ha creado? Á nuestro modo de ver ninguno. Un reglamento no es sinó un conjunto de disposiciones dictadas en virtud de autorización legislativa, ó que desenvuelven los preceptos generales del legislador estableciendo la forma práctica de su cumplimiento; luego es siempre una consecuencia de la ley, y como tal no puede nunca derogarla ni modificar los derechos por ella establecidos.

Dado ese antecedente, ni el Poder Ejecutivo por sí solo, ni ninguna Junta con ó sin la autorización de aquél, pueden crear

jurisdicciones y procedimientos especiales para los litigios que se susciten entre ellos y los particulares, y sustraer á éstos á la jurisdicción y procedimientos ordinarios que son la garantía de sus derechos y los únicos autorizados por la ley. Ningún decreto ni reglamento administrativo podrían tener tal virtud, ya le diesen á la Administración la facultad de resolver sus propios litigios — lo que sería darle atribuciones de carácter judicial que ni la Constitución ni la ley le reconocen, — ó ya fijasen á los Tribunales ordinarios una competencia y procedimientos especiales para aquellos mismos litigios, como lo hace el citado Reglamento de la Junta, lo que importa el más completo desconocimiento del principio de la división de los poderes, y la más incomprensible extralimitación de facultades, porque ni las Juntas ni el Poder Ejecutivo pueden darle á las autoridades judiciales una competencia que la ley no les ha dado, ni están aquéllas obligadas á seguir otras formas de procedimiento que las que la ley les ha impuesto.

Pero si los simples reglamentos del Ejecutivo no pueden dar á los tribunales uua jurisdicción ni fijarles procedimientos especiales, ¿pueden aquellos mismos tribunales entender en los juicios con la Administración, en virtud de la facultad general de juzgar de que se hallan investidos?

No dejaremos de reconocer que es ésta una cuestión algo delicada; pero como quiera que sea, creemos que ella debe ser resuelta afirmativamente; y lo creemos, porque, tratándose de decidir derechos, en una palabra, de aplicar justicia, el Poder llamado á intervenir es forzosamente el Judicial, lo cual, sin embargo, no quiere decir que sean los mismos tribunales ordinarios los que deban intervenir en los asuntos contencioso-administrativos, puesto que el conocimiento de éstos podría muy bien someterse á tribunales especiales, como los hay hoy, en primera instancia por lo menos, para lo comercial y criminal y se proyecta ahora que los haya para las instancias superiores. Debiendo ser, pues, el Poder Judicial el que falle los asuntos administrativos, y no estando éstos sometidos á ninguna rama de aquél en particular, y no pudiendo tampoco ser resueltos por ninguno de los jueces ó tribunales que tengan por la ley una jurisdicción especial y limitada, es evidente, á nuestro juicio, que el conocimiento de aquellos asuntos debe corresponder forzosamente á la jurisdicción común, la que debe imperar en la forma, lo mismo que hemos visto que es la que impera en el fondo, mientras leyes especiales no dispongan lo contrario.

Sin embargo, el eminente profesor Aucoc parece que se inclinara á la doctrina contraria, como va á verse en seguida. Ese autor, después de hacer constar las fluctuaciones de la jurisprudencia al respecto, dice: "La cuestión podría ser resuelta en sentido inverso (es decir, contrario á la competencia de la jurisdicción ordinaria) de una manera muy simple, muy lógica, y conforme al pensamiento que inspiraba á la Asamblea constituyente de 1789. Se podría decir que todo acto hecho por la autoridad administrativa, como poder público y en vista de la gestión de un servicio público, no puede ser discutido sino ante la jurisdicción administrativa. En efecto, lo que la Asamblea constituyente ha querido, estableciendo el principio de la separación de los poderes, es que un servicio público no pueda ser trabado por la intervención de la autoridad judicial.

"Por consiguiente, en el silencio de los textos no se podrían someter á aquella autoridad sino las dificultades relativas á actos en que la Administración figura como propietaria, en la misma condición que los particulares, y con respecto á cuyos actos se halla sujeta á las reglas del derecho civil. Pero este pensamiento, que parece haber sido en diferentes ocasiones el del Consejo de Estado hasta una época no muy lejana, no ha prevalecido completamente."

Como habrá podido verse, el autor da por sentada la existencia de la jurisdicción administrativa, lo que modifica un tanto los términos de la cuestión con respecto al caso en que esa circunstancia no se verifique, como entre nosotros sucede. No obstante, como el mismo autor agrega que la intervención de la autoridad judicial en las cuestiones originadas por actos administrativos correspondientes á la gestión de los servicios públicos, trabaría el desempeño de esos mismos servicios y violaría el principio de la división de los poderes, la consecuencia de ese argumento sería sin duda alguna, que aquella intervención no procede.

A pesar de todo el respeto que nos merecen las opiniones del renombrado profesor, nosotros nos permitimos creer que no existe la traba ni la invasión de atribuciones que él supone. Debe tenerse presente que no se trata en el caso de actos que correspondan al ejercicio de las facultades discrecionales de la Administración, sino al de sus facultades regladas, limitadas por la ley ó por el contrato, que también es ley para las partes; y que, por consiguiente, si alguna traba, si alguna limitación pudiera existir con respecto á los actos de la Administración, ella resultaría, no de la intervención de la autoridad judicial, sino de la ley ó del contrato cuyas dis-

posiciones aquella autoridad estaría llamada á hacer cumplir. Y en cuanto á la acción de la autoridad judicial, aplicando la ley y decidiendo el derecho en el caso de que se trata, nos parece que, lejos de importar un abuso de atribuciones, se encuadraría perfectamente dentro de las facultades constitucionales de aquel poder, máxime desde que no se viola ley alguna que someta la decisión de esos litigios al fallo de una autoridad ó tribunal especial determinado.

La traba á que el autor se refiere, existiría, pues, siempre, desde que hubiera de respetarse el derecho del particular reclamante, y cualquiera que fuese la jurisdicción que debiera entender en la contienda; por consiguiente, en ningún caso podría ser aquél un motivo en favor de tal ó cual jurisdicción. La necesidad de no perjudicar las exigencias de los servicios públicos podría sólo constituir un motivo para que cuando el acto que motiva la reclamación responda á aquellas exigencias, deba sacrificarse á éstas la conveniencia y aun el derecho del reclamante, de manera que el recurso contencioso sólo pueda tener por objeto, en ese caso, una indemnización pecuniaria; mientras que cuando el litigio procede de un desacuerdo en la inteligencia ó sobre el alcance de las cláusulas del contrato, entonces puede dar lugar á la revocación del acto administrativo violatorio de los derechos del reclamante.

Los tribunales deberían tener siempre en cuenta los antecedentes del caso; pero de todos modos convendría reglamentar siempre el alcance del recurso, por lo menos cuando sólo pudiese tener por objeto el pago de una indemnización. Así, por ejemplo, la legislación francesa establece expresamente que el Consejo de Prefectura no puede anular el acto administrativo que rescinde el contrato, ni tampoco el que ordena la misión en administración de las obras; y que en cualquiera de esos dos casos, lo único que puede hacer aquel Consejo, es conceder ó no una indemnización pecuniaria, según considere ó no que cualquiera de esas dos medidas ha sido irregularmente decretada.

Podemos, pues, dar por establecido que todas las cuestiones que tengan su origen en la inteligencia ó ejecución de las cláusulas del contrato corresponden al orden de lo contencioso-administrativo, debiendo, sin embargo, ser resueltas por los tribunales ordinarios, cuando aquella jurisdicción especial no se halla establecida con carácter general, ó mientras leyes especiales no dispongan otra cosa.

La competencia de la jurisdicción especial de lo contencioso-administrativo en los casos que acabamos de indicar, es unánimemente aceptada. Hay, sin embargo, alguna discrepancia con respecto á las cuestiones que se refieren á la responsabilidad decenal, cuyo conocimiento han sostenido algunos autores que corresponde á la jurisdicción ordinaria, fundando esa opinión en que tales cuestiones no nacen de la ejecución ni de la inteligencia del contrato, el cual ha quedado completamente terminado por la recepción y pago de las obras, sino que tienen origen en accidentes ó deterioros excepcionales, que sólo dan lugar á la aplicación del artículo 1818 del Código Civil.

Pero ese argumento carece de toda consistencia, porque ya hemos tenido ocasión de ver que la recepción y el pago de las obras tiene un alcance limitado y está muy lejos de prevenir toda discusión sobre el cumplimiento de las obligaciones del empresario; discusión que puede perfectamente abrirse dentro de los diez años, si se producen algunos de los casos que obligan la responsabilidad del contratista.

Todo litigio de esa especie, en el fondo no tendría otro objeto que averiguar si las obligaciones del contratista habían sido debidamente cumplidas, y como tal estaría en el mismo caso que cualquier otro referente á la ejecución del contrato celebrado.

Sentada ya la regla de competencia que acabamos de establecer, no necesitamos agregar que las cuestiones que puedan surgir entre las mismas partes contratantes, pero cuyo origen sea extraño al contrato ó tuviese su fundamento en el derecho común, corresponderían á la jurisdicción ordinaria; encontrándose en este mismo caso los litigios que puedan presentarse aun con ocasión de la empresa, entre el contratista y los terceros, aprovisionadores, obreros, subtratantes, socios, cesionarios ó acreedores. Pero las acciones que éstos entablen contra la Administración ejerciendo los derechos del empresario, en virtud de la facultad acordada por el artículo 1269 del Código Civil, ésas, es obvio que no podrían ventilarse sino por la vía contenciosa, puesto que aunque ejercitados por terceros, se trataría de los derechos pertenecientes, en virtud del contrato, á una de las partes contratantes.

En cuanto á las reclamaciones dirigidas contra el empresario por los terceros que han sufrido algún daño ocasionado por la obra pública contratada, ya nos ocuparemos de ellas más adelante.

Si en vez del sistema de empresa, se hubiese seguido el de

administración, corresponderían también á la jurisdicción contencioso-administrativa los contratos de arrendamiento de servicios ó de obras, expresamente celebrados para la ejecución de los trabajos y á nuestro juicio también los de aprovisionamiento hechos con el mismo fin. Con respecto á estos últimos, debemos hacer notar, sin embargo, que no todas las legislaciones les reconocen el carácter que acabamos de atribuirles. Así, por ejemplo, en la legislación francesa, las cuestiones procedentes de esa clase de contratos están sometidas al Ministro, con apelación ante el Consejo de Estado, cuando el aprovisionamiento es hecho á este último; y á la jurisdicción civil, cuando es hecho á otra administración.

Pero por nuestra parte no encontramos razón para semejante diferencia, pues siendo esos contratos como los de arrendamiento de obras, celebrados igualmente en el interés de un servicio público, no vemos por qué han de someterse á una jurisdicción distinta, y no ha de establecerse la de los primeros con el mismo criterio que el que sirve para determinarla con respecto á los segundos, y que no es otro que el interés de los referidos servicios, tan en juego en uno como en otro caso.

Por la misma razón pertenecen también al orden de lo contencioso-administrativo, las dificultades que se susciten entre los ingenieros ó arquitectos y la Administración, sobre los honorarios debidos á los primeros, ya sea por la formación de planos y proyectos, la dirección y vigilancia de las obras, ó cualquier otro trabajo para el cual hayan sido especialmente contratados.

En cuanto á los contratos de concesión de una obra pública, no puede caber la más mínima duda de que se encuentran en el mismo caso que los de empresa, de los cuales no se diferencian sino en la forma del pago, según otras veces hemos tenido ocasión de decirlo; pero cuya diferencia no perjudica en lo más mínimo la identidad del objeto sobre que recaen ambas clases de contrato y que es el que determina su carácter administrativo.

El elemento contractual, dice á este respecto Laferrière ("Traité de la jurisdiction administrative"), domina de tal modo en esas concesiones, que la jurisprudencia (y el derecho positivo de todos los países, podíase muy bien agregar) las ha asimilado á los contratos de obras públicas (se refiere á los de empresa). Pero, á diferencia de éstos, agrega, que son contratos de locación de servicios con provisión de materiales, y que existen también en el derecho privado, las concesiones de obras están reservadas á la

Administración, porque una de sus cláusulas esenciales supone la intervención del poder público. Si bien la remuneración que se le acuerda al concesionario no consiste en un precio determinado, la renta qne percibe por el uso de la obra pública es una especie de impuesto algo análogo á las contribuciones indirectas (¿ó á las directas más bien?). El impuesto al público y la subrogación en el concesionario del derecho de percibirlo, exigen una doble intervención de la autoridad, imprimiendo así al contrato de concesión un carácter administrativo.

De acuerdo con esa doctrina, nuestras leyes del 27 de Agosto de 1884 (art. 28), y 19 de Setiembre de 1885, han establecido la jurisdicción especial de lo contencioso-administrativo para todas las cuestiones que puedan ofrecerse en materia de ferrocarriles, ya sea entre los particulares y el fisco, ó entre los primeros solamente, siempre que sean motivadas por resoluciones de la autoridad administrativa, con excepción de las que puedan presentarse entre diferentes empresas con motivo de las servidumbres de cruzamiento de líneas, y de comunidad de vías y de estaciones que establece la primera de las dos leyes citadas.

Con respecto á las cuestiones que puedan surgir entre las compañías y la Administración, y que recaigan sobre los derechos que los contratos respectivos ó las leyes especiales de la materia acuerden á las primeras, no puede haber, pues, dificultad alguna.

Ahora, si en vez de ser con la Administración, los litigios son entre las mismas compañías y los terceros con quienes hubiesen contratado, aun para la ejecución de las obras concedidas, tales litigios serían extraños á la jurisdicción administrativa, por referirse á contratos que son también extraños á la Administración. Ésta es, por lo menos, la solución generalmente aceptada por los autores y la jurisprudencia, la que, sin embargo, no dejamos de reconocer que puede ser muy discutible, ó que debería admitirse con algunas limitaciones, porque al fin de cuentas no se ve por qué no han de gozar del beneficio de la jurisdicción administrativa, ciertos contratos que, aunque no sean directamente celebrados por la Administración, lo son por sus causa-habientes, y tienen en ambos casos un mismo objeto, que es la prestación de un servicio público.

Pero ¿cuál sería la jurisdicción competente si los terceros, en vez de ser contratantes con las compañías, fuesen simples particulares perjudicados por la ejecución de las obras, por la imposición indebida de una servidumbre, ó por cualquier otra causa relacionada con la obra ó el servicio público concedido?

Si de daños se tratara, ya tuvimos ocasión de manifestar en el título séptimo que, según la opinión generalmente seguida por los autores y la jurisprudencia, siempre que aquéllos se consideren como daños ocasionados por los trabajos públicos, todas las cuestiones á que puedan dar lugar, deben ser de la competencia administrativa, y que las razones en que fundan esa doctrina sus sostenedores, son dos: una, el evitar las dificultades que podrían causarse á la buena marcha de los trabajos al someter tales reclamos á la jurisdicción y procedimientos ordinarios, y la otra, impedir que los jueces ó tribunales de esa clase entren á apreciar los actos de la Administración.

Pero ya agregamos también que, á nuestro juicio, esas razones no tenían suficiente fundamento, porque la intervención de los tribunales ordinarios al solo efecto de comprobar la existencia del daño y fijar el monto de la indemnización en el caso de que hubiese lugar á ella, no podía entorpecer la marcha de las obras, ni tampoco poner trabas á la Administración ni envolverla en largos litigios, todo lo cual sería muy fácil evitar con un procedimiento acertado; y que, por otra parte, nos parece que son también los tribunales ordinarios los que en el caso deben intervenir, porque, en primer lugar, no se trata de discutir ningún *derecho administrativo* del particular reclamante, sino la reparación de un perjuicio causado á su propiedad, ni se discute tampoco ningún derecho de la Administración, porque el *daño* no es un derecho, sino simplemente un *hecho*, según la sabia distinción de Jousselin.

Nuestro legislador parece haber seguido también esa teoría al establecer, en el artículo 634 del Código Rural, que corresponde á los Tribunales de Justicia el conocimiento de las cuestiones relativas á los daños y perjuicios ocasionados á tercero en su propiedad particular, cuya enajenación no sea forzosa, por la apertura de pozos artesianos, por la ejecución de obras subterráneas y por toda clase de aprovechamientos para algún servicio público.

Otra cosa sería si se tratase de reclamar contra una de las servidumbres establecidas en favor de la ejecución de las obras públicas, ó en general, contra cualquier servidumbre de utilidad pública, que hubiese sido indebidamente aplicada, ó se tratase de regular la indemnización á que tuviese derecho el propietario gravado, aun cuando aquélla hubiese sido regularmente establecida.

En cualquiera de esos casos la imposición del gravamen sería un acto esencialmente administrativo fundado en un derecho de la Admi-

nistración, y como tal, sus efectos con respecto á los particulares, no podrían ser discutidos sino ante las autoridades á las cuales se halle sometido el conocimiento de lo contencioso-administrativo, si bien, como lo establecen casi todas las legislaciones y la totalidad de los autores que admiten la especialidad de aquel orden de cuestiones, el procedimiento debe ser diferente según se trate de reclamar contra una servidumbre indebidamente establecida, ó de fijar la indemnización á que dé lugar aquélla cuando haya sido legalmente constituída, para cuyo efecto se establece generalmente el mismo procedimiento que en el caso de expropiación.

Hemos tenido ocasión de ver que nuestra ley de 4 de Diciembre de 1889, distingue también los dos casos, estableciendo para el primero el recurso ante la Administración Departamental, y fijando para el segundo el mismo procedimiento establecido por la ley de expropiación para fijar la indemnización debida á los particulares expropiados.

Sin embargo, con menos acierto á nuestro juicio, no ha tenido presente esa distinción nuestro legislador, al establecer en el artículo 631 del Código Rural antes citado, que compete á los Tribunales de Justicia, según la importancia del asunto, el conocer de los recursos contra las providencias administrativas en materia de aguas, cuando se imponga á la propiedad particular una servidumbre forzosa ó alguna otra limitación ó gravamen, y en las cuestiones que se susciten sobre resarcimientos de daños y perjuicios ocasionados por aquellas mismas servidumbres.

La expropiación, aunque ha sido nuevamente incorporada á nuestro Código Civil, no es ni puede ser en manera alguna materia de derecho común, sino de derecho público administrativo; y no puede serlo, porque la ocupación forzosa del dominio privado, por razones de interés general, no es un acto propio de persona jurídica alguna, sino privativo de la pública autoridad.

Sin embargo, interviniendo en esta materia los tres Poderes del Estado, según á su tiempo tuvimos ocasión de verlo, conviene examinar cuáles son los actos de cada uno de ellos que pueden dar lugar á un recurso de carácter contencioso.

Desde luego, las resoluciones del Poder Legislativo, cuando declara la utilidad pública de una obra y designa los bienes que deben expropiarse, constituyen verdaderas leyes que no pueden dar lugar á ninguna reclamación del carácter indicado.

Cuando la designación de los bienes que deben ser ocupados la

hace el Poder Administrador, y sin que esté sujeta á información ú otra formalidad previa y esencial, como entre nosotros sucede, aquélla no puede constituir, á nuestro juicio, sino un acto de pura administración, y como tal debe estar al abrigo de todo recurso contencioso, puesto que no lesiona derecho alguno de tercero.

No obstante, nuestra ley admite expresamente ese recurso, como resulta del artículo 449 del Código Civil.

Las demás cuestiones á que la expropiación puede dar lugar, y que se relacionarán ya sea á la fijación de la indemnización ó al pago de éstas, así como á la ocupación del inmueble cuando se haga en condiciones indebidas ó violando los derechos del propietario, aunque son de verdadero carácter contencioso-administrativo, han sido deferidas por nuestra legislación, según un principio que ya tuvimos ocasión de ver, al Poder Judicial, es decir, al Juez de Hacienda, que, sin serlo especialmente, porque tiene á la vez otras atribuciones, es en este caso como en muchos otros, un verdadero Juez de lo contencioso-administrativo.

Es, por consiguiente, ante ese Juez, que deben ventilarse las mencionadas cuestiones, así como la acción restitutoria establecida por el artículo 465 del mismo Código Civil, pues aunque la ley no lo diga expresamente, parece indudable que la restitución del inmueble debe solicitarse ante el mismo Juez que ordena su desapropiación.

No existe entre nosotros ninguna ley que reconozca á la Administración una acción directa sobre los beneficios ó el mayor valor producido á las propiedades particulares por la ejecución de una obra pública; acción aquélla que, por constituir una aplicación de la facultad de imponer, según tuvimos ocasión de verlo, es de carácter esencialmente administrativo, siendo también, en consecuencia, de carácter contencioso-administrativos los litigios á que ella puede dar lugar por parte de los particulares que se consideren agraviados por las resoluciones de la Administración.

Así lo ha comprendido también nuestro legislador en las limitadas aplicaciones que ha establecido en el Código Rural del principio de la indemnización del mayor valor por acción directa. El artículo 421 del citado Código dispone, en efecto, que las resoluciones de las comisiones especiales encargadas del reparto de las contribuciones y de la ejecución de las obras, que bajo cualquier concepto perjudiquen á los particulares, podrán ser recurridas ante las Municipalidades; pero no establece la ley el procedimiento

que debe seguirse ni tampoco si la resolución de las Juntas debe causar estado, por lo cual nosotros nos inclinamos á creer que en ese silencio del legislador debe regir el principio general que concede el recurso ante los tribunales ordinarios, siempre que se litigue un derecho y no exista un tribunal especial llamado á resolver el caso; y nos parece tanto más procedente la aplicación de ese principio, cuanto que el mismo Código Rural establece en su artículo 631, que son apelables ante los tribunales ordinarios las resoluciones de la Administración en materia de aguas, cuando ellas lastimen derechos adquiridos en virtud de disposiciones emanadas de la misma Administración.

De todos modos, es un vacío ó una deficiencia más que debemos notar en nuestra legislación de forma, pues la misma disposición que acabamos de recordar ha caído en un extremo que el legislador hubiera debido evitar, porque no es razonable, bajo ningún concepto, que sean los jueces ordinarios, según la importancia del asunto, con arreglo al Código de Procedimiento Civil, los que deban entender en los recursos contencioso-administrativos, contra las resoluciones dictadas, ya sea en materia de aguas ó en cualesquier otros de los servicios públicos que la Administración desempeña.

Hemos examinado brevemente la cuestión de la competencia en las diferentes materias que dejamos estudiadas en esta parte de nuestro Curso.

Si mucho queda por hacer en el ramo de obras públicas en la legislación de fondo, la de forma necesitamos mejorarla, corregirla, completarla, de acuerdo con principios más científicos y consultando, á la vez que las exigencias de la Administración, la necesidad de proteger los derechos de los particulares que con ella contratan ó los que ella pudiera lesionar.

Es necesario establecer con más precisión y con más unidad de criterio los principios para resolver cuándo las resoluciones de la Administración deben ser reclamadas ante la vía ordinaria ó ante la jurisdicción especial de lo contencioso-administrativo, á fin de evitar así tanto el error de permitir que una resolución administrativa pueda ser revocada por cualquier juez de derecho común, como el otro extremo no menos deplorable, de que las resoluciones de aquella especie nunca puedan ser apeladas sino ante la Administración misma. Además de la naturaleza del recurso, conviene también precisar cuándo éste podrá tener por objeto solamente

la reparación de los perjuicios causados por la resolución reclamada ó también la revocación total de aquélla; y por último, es menester fijar para los recursos contencioso-administrativos un procedimiento especial que, sin tener todas las dilaciones del ordinario, sin permitir que los servicios públicos sean trabados por reclamaciones indebidas de los particulares, ofrezca á éstos todas las garantías deseables y la seguridad de que la defensa de sus derechos no será sacrificada ni al poder de la Administración, ni á la brevedad de los juicios, ni á la inviolabilidad de los servicios administrativos.

De la anulación ó declaración de nulidad

CONFERENCIA LEÍDA EN EL AULA DE DERECHO CIVIL, POR EL BACHILLER D. LUIS A. RAMASSO

ARTÍCULO 1540

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes, en virtud de la sentencia, cada cual es responsable de la pérdida de las especies ó de su deterioro, de los intereses y frutos y del abono de las mejoras necesarias, útiles ó voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos y la posesión de buena ó mala fe de las partes, según las reglas generales.

Con todo, si la declaración de nulidad recae sobre un contrato celebrado con una persona incapaz, sin los requisitos legales, el que contrató con ella no puede pedir que se le restituya ó reembolse lo que pagó en virtud del contrato, sino en cuanto probase haberse hecho más rica con ello la persona incapaz.

Se entenderá haberse hecho ésta más rica, en cuanto las cosas pagadas ó las adquiridas por medio de ellas le hubieren sido necesarias, y faltando esta circunstancia, en cuanto las cosas subsistan y se quiera retenerlas.

Concordancias: E. Acevedo, Proyecto de un Código Civil para la República O. del Uruguay, artículo 1523.

Comentario: La nulidad ó anulación una vez pronunciada, da derecho á las partes para ser repuestas al estado mismo en que se encontrarían si el acto nulo ó anulable no se hubiese efectuado. Este artículo no es sino una consecuencia y un modo de reglamentar el anterior, disponiendo en su primer párrafo que, según las reglas generales se rijan las responsabilidades mutuas de las partes respecto de

las restituciones que deban colocarlas en el estado anterior á la convención nula ó anulable. Es un principio de equidad que el legislador no podía prescindir de poner en este sitio, para evitar los innumerables litigios que se ocasionarían si así no lo hubiese dispuesto. Ordena, además, al final de este mismo párrafo, que las restituciones deban regirse por las reglas generales, para dar cabida en esta parte del Código á lo que éste mismo dispone en la Reivindicación, en la imposibilidad de la paga, y en otras partes. Así, por ejemplo, si por caso fortuito pereciese la cosa que B. tenía que entregar á A., por haberse rescindido el contrato declarado anulable, y se probase que B. había hecho gastos en mejoras necesarias y voluptuarias, rigiéndose por las reglas generales, no debería B. la cosa, puesto que había perecido por caso fortuito, y A. no le debería sino las mejoras necesarias, que se deben á todo poseedor contra el que se reivindique, no debiendo abonarle lo invertido en las mejoras voluptuarias, puesto que no debe hacerse á ninguna clase de poseedor. Podría B., sin embargo, si la cosa no hubiese perecido, separar todo aquello que fuera una mejora voluptuaria, siempre que dejara á la cosa reivindicada en un estado igual al anterior.

Tratándose de un incapaz, las cosas pasan de otro modo. Aquel que contrata con un incapaz y omite requisitos prescritos por la ley, es evidente que tenía idea de aprovechar de la incapacidad del que contrata con él y de su poco discernimiento, para lucrar de ese modo. Otra cosa sería si al contratar con el mismo incapaz los requisitos legales se llenasen, porque entonces tendríamos la prueba plena y acabada de que el incapaz tiene discernimiento, y que el acto tiene validez, tanta como el acto regular emanado de una persona que administra libremente sus bienes. Pero volviendo al primer caso, la falta de requisitos legales debe recaer, no sobre el incapaz, que no ha tenido suficiente discernimiento para contratar, sino sobre aquel que, abusando de su falta de capacidad, ha querido sacar partido de ella. Nuestra ley, colocándose en el verdadero terreno, prohibe el cobro de lo que se hubiese gastado en virtud del contrato. Sin embargo, cuando el incapaz haya adquirido algo ó lo pago en virtud del contrato le haya sido necesario, lo que la ley entiende *por haberse hecho más rico*, no es justo que lo retenga, pues sería un medio de acrecentar su patrimonio ilícitamente, y no puede permitir la ley nada que sea ilícito. Otra de las razones en que se basa esta prescripción legal, es que si así

no se dispusiese, se violaría abiertamente el artículo 1539, pues las cosas, una vez declarada rescindida la convención, no quedarían en el estado mismo en que estaban.

Artículo 1541

Cuando dos ó más personas han contratado con un tercero, la nulidad declarada en favor de una de ellas no aprovechará á las otras.

Fuente: Código de Chile, artículo 1690.
Concordancia: Código de Portugal, artículo 700.

Comentario: Si así no se hubiese establecido, habría una puerta abierta al fraude. La nulidad es algo que sólo se relaciona con determinadas personas, tales como los menores ó las mujeres casadas.

Ahora bien, si en un contrato en que varias personas capaces tuvieran parte, interviniera una mujer casada ó un menor, y se hubiese anulado el contrato en lo respectivo á ese incapaz, no sería ni lógico ni justo, que luego alegara esa nulidad una de aquellas personas que, siendo perfectamente capaz y habiendo tenido conciencia de lo que hacía, pudo prever las consecuencias de su acción; previsión que, á los ojos del legislador, no han podido tener ni la mujer casada ni el menor. De no haber sido así, les hubiera dado por completo la capacidad, que les niega relativa ó absolutamente.

Por la misma razón que la capacidad *es el poder de acción de cada persona,* los actos cometidos en el ejercicio de este poder, y sus consecuencias, deben aprovechar ó causar perjuicios á aquellos solos que pueden cometerlos. ¿Con qué derecho un tercero podría aprovechar del error ó malicia de un incapaz para acrecentar su patrimonio en detrimento del ajeno?

Es la misma solución que de un caso análogo nos da Zachariæ con estas palabras: " Pero si un mismo acto contiene varias obli-" gaciones independientes entre sí, una de ellas puede ser decla-" rada nula y mantenidas las demás. " (1) Y en el caso en

(1) Zachariæ, «Le droit civil français» (traduction et notes de MM. Massé et Vergé), tomo 3, pag. 475, nota al § 583.

cuestión, las obligaciones de los contratantes, aun siendo indivisible la que los reune en el contrato, se consideran separadamente. En virtud de este mismo principio, aquel que ha recibido la cosa ó parte de ella conjuntamente con los demás, si se anula ó declara nulo el contrato respecto de él, deberá hacer entrega de la cosa ó parte de ella que se le haya dado.

Ocurre en este punto de la cuestión una duda respecto de la propiedad de los frutos. La cuestión se resuelve de dos modos según la doctrina que en lo relativo á nulidad se profese. En efecto, dentro del sistema que anula por completo los actos de los incapaces, cualquiera que sea su naturaleza, los frutos son propiedad del dueño de la cosa; y lo son en virtud del principio que *lo nulo nunca ha tenido existencia*, y no produce consecuencia alguna, buena ó mala. En el otro sistema, declarada anulable una convención cualquiera, según intervengan varias circunstancias, así también son varias las soluciones. Hay que distinguir si ha habido mala ó buena fe por parte del incapaz y del que ha contratado con él. Para proceder con orden, examinaré los efectos, 1.° respecto del que contrata con un incapaz, y en este caso distinguiré: *a)* cuándo hay mala fe por parte del que contrata, y *b)* cuándo la hay buena ó no se ha probado que haya obrado dolosamente. 2.° *a)* cuándo la mala fe ha existido respecto del incapaz, y *b)* cuándo ha obrado sin malicia, y los efectos con relación á éste.

1.er CASO. — *a) Existiendo mala fe por parte del que contrata con el incapaz.* — Por ejemplo:

Juan, persona capaz, ha contratado con Pedro, que es menor, sabiendo que lo es, y ha adquirido de él una cosa que le ha producido frutos. Éstos, una vez constatada la mala fe de Juan, deberán devolverse á Pedro conjuntamente con la cosa.

b) Existe buena fe por parte del que contrató con el incapaz ó no existe prueba de que obrara dolosamente.—Veamos la solución por un ejemplo: Juan mismo, adquiere de Carlos una cosa cualquiera, que Carlos solo ha enajenado, y que como menor de edad no ha podido enajenar sino acompañado de su tutor. Si el tutor de Carlos solicitase la anulación de esta convención, y se constatase que ha resultado del contrato un beneficio real y positivo para Carlos, la anulación podría declararse, pero la entrega de los frutos no se efectuaría porque podría presumirse, aunque no se probase, la buena fe por parte de Juan. Habiendo buena fe, sería un atentado despojarle de los frutos, porque éstos, dicen los partidarios de este

sistema, son en cierto modo un pago parcial á los cuidados dispensados por el tenedor á la cosa que tiene en su poder.

2.° caso.—*a) Cuando la mala fe existe por del parte incapaz* no es justo que pueda pedir la anulación, y por eso se le castiga prohibiéndoselo.

b) Cuando ha obrado sin malicia debe serle restituída la cosa y los frutos; éstos le corresponden desde que no ha habido dolo de su parte.

Respecto del primer caso, la solución es la que da el Código Francés á la acción de nulidad una vez declarada ésta. En lo concerniente á rescisión, una vez decretada, "los frutos no se deben restituir sino desde el día en que se ha entablado la acción." Sin embargo, si la obligación tenía cosas fungibles por objeto, no se restituyen las consumidas de buena fe.

Esta distinción que de Nulidad y Rescisión hace el Código Francés, es á mi humilde criterio ociosa, porque comprendiendo las dos acciones bajo una misma denominación, sería lo mismo dejar al arbitrio judicial el estatuir, según las reglas generales, como se dispone en nuestro derecho, la cantidad mayor ó menor que las partes pueden reclamar como indemnización, sin necesidad de hacer esas distinciones que sólo se conciben en el actual derecho francés como un rastro de la antigua legislación. Pero ha debido aquel Código llegar á esta conclusión dentro del sistema relativo que en materia de nulidad profesa.

En nuestro Código, dentro del que quedan deslindadas las nulidades absolutas de las relativas, no es susceptible el artículo de esa distinción de nulidad y rescisión.

Por último diré, para concluir el comentario de este artículo, que ha sido puesto con todo buen sentido por nuestro codificador, y que siendo, como es, puramente reglamentario de los demás, suprime multitud de dispendiosos é interminables litigios.

Artículo 1542

El plazo para pedir la anulación durará cuatro años, contándose, en caso de violencia, desde el dia en que hubiere cesado; en el caso de error ó de dolo, desde el día de la celebración del acto ó contrato; y en el caso de incapacidad legal, desde el día en que haya terminado esta incapacidad.

A las personas jurídicas que, por asimilación á los menores, tengan derecho para pedir la declaración de nulidad, se les duplicará el cuadrienio, y se contará desde la fecha del acto ó contrato.

Todo lo cual se entiende, ya se alegue la nulidad relativa por vía de acción ó de excepción, y se observará en los casos en que leyes especiales no hubiesen designado otro plazo.

Fuentes: Código Chileno, artículo 1691. — Francés, 1304. — Napolitano, 1258. — Proyecto de Código de García Goyena, 1184 y 1185.

Concordancias: Código Español, 1317, 1318, 1319 y 1320. — Eduardo Acevedo, «Proyecto de un Código Civil para la República Oriental del Uruguay», artículos 1516 y 1526. — Código de Luisiana, 2218. — Código del Cantón de Neuchatel, artículo 1062. — Código del Cantón de Tesino, artículo 601. — Código del Cantón de Friburgo, artículo 1340. — Código Boliviano, artículos 1317 á 1319. — Código Portugués, artículos 688, 689, 693 y 638. — Código del Cantón de Vaud, artículo 969. — Partida 6.ª, Título 18.—Partida 5.ª, Título 15, Ley 7ma. — Digesto, Libro 42, Título 8.º, Leyes 1.ª y 10.ª; y Libro 22, Título 6.º y Ley 9.ª — Código Romano, Libro 2.º, Título 53, Ley 7.ª — Código Sardo, artículo 1395.

Comentario: El Código, al hablarnos de plazo, no menciona en este artículo la nulidad, y sólo nos habla de anulación, es decir, de nulidad relativa. Se separa en esto del sistema seguido por el Código Francés, que en el primer párrafo de su artículo 1304, dice: "*En todos los casos en que la acción de nulidad ó rescisión de un convenio no está limitada á menos tiempo por una ley particular, la acción dura diez años.*" Pero esta separación es más aparente que real, porque al hablar de acción de nulidad ó de rescisión, no entiende el Código Francés hablar para nada de los actos nulos, desde que considera á éstos como no existentes, y sin valor de ninguna especie, por consecuencia. La acción de nulidad ó rescisión de que nos habla aquel cuerpo legal, no es sino un medio de extinguir las obligaciones, es decir, la facultad dada á una de las partes de atacar un contrato en cuya celebración haya intervenido, y que sería para el que lo ataca más ó menos perjudicial.

Nuestro Código establece el plazo de cuatro años, como el Código Napoleón el de diez, contados, en caso de violencia, desde que ésta hubiese cesado, y la razón de esta disposición es fácil de hallar. Aquel que violentado comete un acto cualquiera, no puede reaccionar contra él mientras la violencia no cese, si en los cuatro años subsiguientes á la cesación de la violencia no hace uso de la facultad que la ley le acuerda, solicitando la anulación del acto, es natural suponer que ha hecho renuncia tácita de su derecho y que acata como válido el acto que se le hizo ejecutar.

Respecto de la incapacidad legal, la misma razón puede expli-

carnos esta prescripción, si recordamos que á los ojos de la ley los actos del impedido por ella, no tienen valor y que está imposibilitado de obrar. Si después de levantada la interdicción deja transcurrir el plazo sin entablar acción alguna por anulación, la validez de los actos que le perjudicaban es perfecta, pues ha asentido tácitamente á ellos.

Pero, pasando á lo estatuído respecto del error ó dolo, hallamos con sorpresa que nuestro codificador, á imitación de lo dispuesto en el Código de Chile, dice que correrán los cuatro años "*desde el día de la celebración del acto ó contrato.*» Esta disposición legal es de todo punto injusta, si se considera que tan imposibilitado está de hacer valer sus derechos el que padece error ó ha sido engañado de un modo artero, como aquel que impedido por la ley está imposibilitado de obrar. ¿Qué razones puede haber habido para dar cabida en este artículo á una disposición cuya injusticia salta á la vista á poco que se reflexione? El doctor Narvaja y la Comisión de jurisconsultos que modificó su proyecto de Código Civil, no pueden haberse separado, del modo que lo han hecho, contrariando abiertamente un principio elemental de equidad, sino obedeciendo á un olvido involuntario ó á otras razones tan poderosas como las que han hecho establecer esta prescripción en la legislación francesa. Esta consideración toma más cuerpo si recordamos lo que nos dice á este respecto García Goyena: "En cuanto al " tiempo en que deben comenzar á correr los cuatro años, el artí- " culo (1184 del Código Español) está conforme con todos los Có- " digos antiguos y modernos, por las razones que he expuesto en " el artículo 1196: el tiempo, en tesis general, no puede correr " hasta que cese el impedimento ó la causa de nulidad, y no puede " menos de correr desde que ha cesado." (1) Ante esta categórica afirmación de uno de los autores respetables por todos los conceptos, no podemos menos de creer que: ó nuestro sabio codificador ha padecido un olvido, ó ha tenido razones poderosísimas para obrar así. Vamos á verlo: ¿Es posible que con él hayan pasado por alto este detalle la Comisión Codificadora y la Comisión nombrada por el Poder Legislativo para estudiar el Proyecto? Más todavía: ¿Podemos por un momento, creer posible que también este detalle pasara desapercibido á una Comisión compuesta con elemen-

(1) García Goyena, «Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español», tomo III, página 194. —Madrid, 1852.

tos tan buenos como la que revisó el Código en estos últimos años?

Otra, pues, debe ser la razón que dió origen á esta disposición legal. En efecto, á poco que reflexionemos, dos razones que expondré brevemente, se nos ofrecen para justificar esta prescripción injusta y sin fundamento en apariencia.

Recordemos lo dicho de la violencia, y comparémosla con el estado de error. El que por error ó dolo ha celebrado un contrato, puede, en un momento dado, si medita un poco sobre su acción, llegar á la conclusión de que ha sido engañado y reaccionar inmediatamente contra el error ó dolo que le ha hecho obrar, mientras que el que violentado suscribe una convención, mientras que la violencia no cese, no puede obrar contra ella. El estado de error se diferencia del de violencia, en que aquel que obra violentado conoce la no validez de su acto, mientras que el que lo hace por error no la conoce. Pasemos ahora á la primera razón:

1.ª El error ó el dolo, á menos que aparezcan manifiestos completamente, son tal vez los hechos más difíciles de probar; y lo son así por su propia naturaleza. El estado de incapacidad ó de violencia en que se halla el agente, son hechos que rara vez escapan á la observación, no del magistrado, sino de cualquier observador vulgar, mientras que el error ó dolo, hechos puramente morales y que rara vez se manifiestan con actos ostensibles, por ser personalísimos del agente, quedan más ocultos y son más difíciles de probar, por consecuencia. Ahora bien, si se espera á que se haya conocido el error para entablar la acción, es evidente que, sin culpa de nadie, sino de la ley misma, se apareja un estado de incertidumbre y de litigios en perspectiva que, ó podrá ser muy breve, y en ese caso puede ocasionar ó no daños de consideración, ó durar muchísimos años, y entonces, cuando llegado al conocimiento de su yerro, el agente quiera reaccionar contra él, es evidente que causará grandes perjuicios y tal vez trastornos considerables. Agreguemos á todo el tiempo transcurrido en la ignorancia el plazo puesto por la ley misma para pedir la anulación, y tendremos un lapso de tiempo mayor aún y perjuicios mayores también. Como se ve muy bien, no hay punto de partida, y por eso el término es indefinido, y tras de indefinido, alargado aún por el plazo para solicitar la anulación. Si en cambio, como lo hace nuestra Ley Civil, se fija el punto seguro de la celebración del contrato y se establece un término prudencial para pedir que se anule, la incerti-

dumbre desaparece, y los perjuicios, si los hay, son considerablemente menores.

2.ª Una vez desaparecida la incapacidad ó la violencia, el agente reaccionará contra los actos cometidos durante ellas, mientras que el error, más susceptible de meditación y de cálculo, puede ser en manos del que lo ha padecido un arma temible para el que lo engañó. Por la misma dificultad que existe de probarlo y por estar sujeta su manifestación al arbitrio personal, el agente puede, si la ley no le fija un prudente término, echar mano de él en cualquier época y prolongar así el estado de incertidumbre en que se encuentran los derechos de las partes. El día fijado por la celebración del contrato subsana también esta deficiencia.

Si difícil es probar el error, más aún lo será seguramente constatar el momento en que se ha descubierto. No puede objetarse que el momento, en la mente del legislador, podría ser aquel en que se entablara la acción de anulación, pues sería dejar al arbitrio del que ha sido engañado el usar de la acción á su antojo y postergarla cuanto quisiese. El fijar un término más ó menos grande dentro del que pueda obrarse, es la verdadera solución del conflicto, y esto es lo que comprendió el cerebro vigoroso de nuestro codificador, al hacer la selección que constituye el Código Civil vigente.

Por las razones expresadas, sostengo que el sistema seguido por el Código Chileno é imitado por el nuestro, es infinitamente superior al de los Códigos europeos que, partiendo de un simple principio de equidad, han descuidado una cuestión práctica importantísima.

Al comentar este detalle, sobrado extensamente como lo hago, no puedo menos de consignar una nueva razón que para justificar esta innovación ha dado un ex compañero salido hace algunos años de las aulas. Aludo al hoy doctor don Alfredo Vásquez Varela, quien, al comentar en su tesis esta parte del Código, nos dice lo siguiente: "Con el error ó dolo no sucede lo mismo; " el individuo que ha contratado con ese vicio, se encuentra en " completa libertad para repararlo desde el día en que se celebró " el acto ó contrato, y marcar otro punto de partida que ése, " sería alargar sin razón el plazo con que se quiere beneficiar al damnificado." (1) No estoy conforme con esta opinión. El in-

(1) Alfredo Vásquez Varela, «La nulidad»; tesis presentada á la Universidad de Montevideo para optar al grado de doctor en Jurisprudencia. — Página 62.

dividuo que está en error, por lo mismo que cree estar en lo cierto, está imposibilitado de obrar como el que se halla bajo el imperio de la violencia, y no es libre, por consiguiente. Esta primera parte de su argumentación es, pues, falsa. La segunda parte, que hace el doctor Vásquez Varela derivar de la primera, es falsa también, puesto que es consecuencia de un principio falso. Me remito para destruirla á lo dicho anteriormente sobre la dificultad de la prueba y la constatación del momento en que se conoció el error.

Para terminar diré, que, audaz como me permite serlo la bondad del señor Catedrático y de mis compañeros, me atrevo á calificar de muy corto el plazo puesto al que ha contratado equivocado, pues no es posible equiparar, como he dicho antes, una circunstancia completamente personal como lo es el conocimiento del error, con la violencia é incapacidad, ajenas á la voluntad del agente. Por esta razón y tomando como punto de partida el día de la celebración del acto ó contrato viciado de error, sería mejor fijar un término mayor y redactar esta parte del artículo de este modo: "*en el caso de error ó de dolo, dentro de los ocho años transcurridos desde el día de la celebración del acto ó contrato.*"

Las personas morales, respecto de las que ni el Código Francés ni muchos otros legislan en este caso, son asimiladas por nuestra ley á los menores, porque, como ellos, sólo por medio de representante capaz y acreditado obran; disposición en la que se ve claramente el espíritu de equidad que hizo á nuestro codificador establecer una diferencia entre ellas y las personas físicas. No es difícil presumir que el hombre trabajará más y también tendrá más reflexión tratándose de intereses propios, que de intereses colectivos. Por esta razón es que si bastan los cuatro años, por la ley estatuídos para que una persona física, que administra libre y sensatamente sus bienes, pueda ejercer ó renunciar el derecho á la acción de anulación, no son suficientes para una persona jurídica que, sufriendo trastornos en su marcha, ó estando sujeta á una mala administración, ésta haya descuidado sus deberes y no ejercido la acción á que tiene derecho la persona moral. En atención á esto, nuestra legislación ha elegido el prudente y razonable término de ocho años, lapso de tiempo completamente en armonía con nuestro modo de ser.

El punto de partida para el tiempo que ha de durar ese derecho, no puede establecerse ó determinarse con la exactitud que lo

ha hecho la ley, al tratar de las otras personas. En efecto, sería completamente arbitrario del que obre á nombre de la persona moral, el alegar haber estado bajo violencia ó dado su consentimiento por error ó fraude. Por otra parte, como la ley asimila las personas jurídicas á los menores, y éstos deben esperar á la mayoría de edad para dar con su ratificación validez á sus actos (como pueden hacerlo dentro de la nulidad relativa á que se refiere el artículo), las personas jurídicas, respecto de las que nunca cesa la incapacidad, tendrían, si no se les fijase un término desde el que corriese el tiempo, toda su vida el derecho de solicitar la anulación. En atención á estas razones, nuestra ley, con bastante fundamento, ha fijado la fecha cierta del día en que se celebró el acto ó contrato.

El tercer párrafo del artículo hace extensivas estas disposiciones á la acción tanto como á la excepción, dando de este modo una solución más acertada á las múltiples cuestiones que por la distinta duración del derecho de ejercerlas surgían en el Derecho Romano.

Sabemos que en el antiguo Derecho la acción no podía entablarse sino dentro del año subsiguiente á la celebración del contrato. Justiniano derogó esta disposición, estableciendo en sus Institutas, que el plazo no sería uno, sino cuatro años á contar desde la misma fecha (1). El derecho de oponer la anulación como excepción era perpetuo, porque si hubiera tenido un límite, como la acción no podía ó no convenía entablarla cuando pudiera oponerse la excepción, el actor hubiera esperado á que feneciera el término para entablar aquélla, amparado por la disposición que impedía excepcionarse al demandado. Por esta causa, hubo de fijarse un plazo para deducir la acción y no fijarlo para la excepción, y de aquí la regla: *Quæ temporalia sunt ad agendum perpetuæ sunt ad excipiendum.*

Faltando en nuestro Derecho la distinción entre anulación como acción y como excepción, nuestro Código ha obrado sabiamente al fijarles igual término y disponer que, tanto una como otra, pueden oponerse indistintamente. El rigor excesivo con que legislaron los romanos en esta materia, ha debido desaparecer en atención al espíritu de los tiempos.

Una cuestión última se ofrece al hacer el comentario de este artículo, y es, si los cuatro años que fija son un simple plazo ó

(1) P. Namur, «Cours d'Institutes», tomo 2, pág. 340.

un término pasado el cual se prescribe el derecho de entablar la acción de anulación ó excepcionarse con ella. Sin entrar á examinar detenidamente las múltiples opiniones que sobre este punto han dado los tratadistas, para no hacer muy largo este pobre trabajo, me concretaré á encarar la cuestión desde el punto de vista de nuestro Derecho, y diré: que si bien no se excluyen unas á otras las disposiciones sobre Prescripción y las respectivas á Anulación, sin embargo difieren esencialmente por su naturaleza.

La Prescripción es un modo de adquirir el dominio, y transcurrido el término fijado se adquiere un derecho perfecto. Transcurrido el plazo sin entablar la acción de Anulación, es cierto que se adquiere algo, pero ese algo tanto puede ser un derecho de dominio, como otro derecho cualquiera; además, el derecho adquirido por la expiración del plazo es siempre un título imperfecto, defecto que no supone la adquisición por Prescripción. La acción de Prescripción, en el concepto jurídico que de ella se tiene generalmente, es una acción favorable; las acciones por nulidad ó anulación no favorecen desde ese punto de vista (1).

Se objeta que si no hubiera el Código querido consentir la aplicación de las reglas de la Prescripción, hubiera puesto los cuatro años como un plazo fijo é invariable, no suspendiendo su curso, por ejemplo, tratándose de herederos menores ó por otra causa análoga. Me parece que los que esto piensan no recuerdan que la equidad tanto cabe dentro de la Prescripción, como dentro de la Anulación, y que un Código concebido de otro modo, no sólo no convendría á una sociedad regularmente constituída, sino que sería el escándalo y el asombro de una sociedad medianamente constituída.

Los que opinan lo contrario de lo que sostengo, citan en su apoyo el artículo 1204, que dice así: "Lo dispuesto en este título " se entenderá sin perjuicio de las prescripciones determinadas par- " ticularmente en otros títulos de este Código ó en leyes especia- " les." Este artículo no es sino una reglamentación de lo dispuesto en el título de la Prescripción, y no es posible deducir de aquí que afecte á lo dispuesto en el capítulo de la Nulidad, cosa que sucedería si en su esencia fueran al menos semejantes, lo que no sucede, como hemos visto.

Por estas razones concluyo: que no es el término de cuatro

(1) Zachariæ, obra citada, tomo 3, página 480.

años, fijado por nuestra Ley Civil en su artículo 1542, sino un simple plazo que ha debido fijar como un requisito indispensable á todo lapso de tiempo, y sujeto á todas las variaciones que puedan hacerles sufrir los principios de la equidad.

Artículo 1543

Los herederos mayores de edad gozarán del cuadrienio íntegro, si no hubiere principiado á correr en vida de su antecesor, y del residuo en caso contrario.

Los herederos menores empezarán á gozar del cuadrienio ó su residuo desde que hubieren llegado á la mayor edad.

Sin embargo, en este caso no se podrá pedir la declaración de nulidad pasados treinta años desde la celebración del acto ó contrato.

Fuente: Código de Chile, artículo 1692.
Concordancia: Código de Acevedo, artículo, 1517.

Comentario: Era principio admitido en el Derecho Romano, y lo es en el Derecho moderno, que el heredero sucede á su causante en todos los derechos y obligaciones correspondientes á la parte que le lega. Por esto, si José muere y Juan le sucede, por el hecho de sucederle sin hacer restricción alguna al aceptar la herencia, deberá cumplir las obligaciones que su causante había contraído y podrá ejercer del mismo modo aquellos derechos que tuviera, excepción hecha de aquellos que, por ser personales, le pertenecían exclusivamente.

El derecho de pedir la anulación de una convención sigue la regla general, y como no es un derecho exclusivo del causante, pasa al heredero, que no es más, en este caso, que la continuación de la personalidad del difunto. En virtud de la conclusión que antecede, si el plazo hubiese empezado á correr en vida del individuo que deja la herencia, aquel ó aquellos que la reciben no tendrían á su disposición sino el sobrante del tiempo que su causante había dejado transcurrir sin ejercer el derecho de pedir la anulación. Así, por ejemplo, si José tiene derecho á pedir que se rescinda un contrato que ha celebrado, y muere á los dos años y medio sin pedirla, Juan, que le hereda, no podrá solicitar la anulación sino durante el año y medio subsiguiente á la muerte de José.

Si en el ejemplo anterior, José hubiese dispuesto en su testamento, que renunciaba al derecho de pedir la rescisión de aquel contrato, ni Juan ni ningún otro heredero tendría derecho á pedirla, pues si lo hiciera, ejercería un derecho que José no tenía, porque lo había renunciado, y que, por consiguiente, no podía haberle legado.

Pero si alguno de los herederos fuese menor de edad y no pudiese, en virtud de su incapacidad, ejercer el derecho de pedir la anulación, transcurriría el tiempo que fija la ley para pedirla, y no pudiéndolo hacer, surtiría este no ejercicio los mismos efectos que la ratificación del contrato hecha por su causante. Por esta causa, nuestro Código, como el Chileno, de donde se ha sacado esta disposición, disponen que para los herederos menores, el cuadrienio ó su residuo correrán ó comenzarán á correr desde que lleguen á la mayor edad.

Todo lo dicho hasta aquí respecto de los herederos, puede hacerse extensivo á los cesionarios, porque éstos, como los herederos, son una continuación de la personalidad del cedente, y pueden, respecto de lo cedido, lo mismo que los herederos en lo que concierne á lo legado, ejercer todos los derechos y obligaciones que le corresponden.

El párrafo final de este artículo es una medida reglamentaria y restrictiva del plazo en que pueden los herederos pedir la rescisión; plazo que debe contarse desde la celebración del acto ó contrato. Así, si el causante hubiese vivido 28 años después de celebrado un contrato bajo el imperio de la violencia, y ésta, á pesar del largo lapso de tiempo transcurrido subsistiera todavía, el heredero de éste tendría todavía dos años, como término que le fija la ley, para instaurar una acción de anulación. El lapso de 30 años establecido por nuestra ley, es una medida acertadísima, dados los fundamentos en que se apoya. En efecto, reposa sobre estas dos bases: 1.ª Que no se goce á perpetuidad de los beneficios que sólo temporariamente ha querido acordar el legislador á determinadas personas. — 2.ª Que la incertidumbre respecto de la estabilidad de ciertas convenciones desaparezca. Tanto por una, como por otra de estas causas, ha habido necesidad de fijar un término, ni tan corto que impidiese hacer gestiones necesarias, por el perjudicado, para adquirir lo que se le ha quitado injustamente, ni tan largo que estableciese una instabilidad prolongada. Nuestro legislador, siguiendo al pie de la letra al Chileno, ha resuelto tan prudente-

mente como aquél para su país, la cuestión, al fijar el plazo de 30 años, tiempo más que suficiente, por regla general, para que las causas que imposibilitan para pedir la anulación de una convención perjudicial desaparezcan.

Artículo 1544

La ratificación necesaria para subsanar la nulidad, cuando el vicio del acto ó contrato es susceptible de este remedio, puede ser expresa ó tácita.

La expresa debe hacerse con las solemnidades á que por la ley está sujeto el acto ó contrato que se ratifica.

La tácita consiste en la ejecución voluntaria de la obligación.

Fuente: Código de Chile, artículo 1693.

Concordancias: Código C. Argentino, arts. 1061, 1062 y 1063.—Código C. Francés, art. 1311 y 1338.

Comentario: Este artículo es una reglamentación de los dos anteriores, y como ellos, se refiere á la nulidad relativa, estableciendo el modo como debe procederse para que no pueda atacarse como anulable un contrato que lo sea. Es, para concretar más, la puerta abierta á todo aquel que teniendo un derecho contra la validez de una convención, quiere renunciarlo, *ratificando,* como dicen nuestra Ley Civil y la Chilena, de donde procede esta disposición, el acto ó contrato que es susceptible de este remedio.

Divide nuestro Código en dos los modos por los que se puede renunciar el derecho de anular:

1.° *Ratificación expresa,* es decir, llevada á cabo con todas las formalidades requeridas por la ley.

2.° *Ratificación tácita,* consistente en el cumplimiento voluntario de la obligación.

El Código ordena que al ratificarse de un modo expreso una convención, se usen todos los requisitos que la ley prescribe. Esta prescripción legal ha sido considerada por algunos como inútil, porque, dicen, si en la ratificación expresa de un contrato anulable no se observan todos los requisitos legales, mal se puede ratificar, desde que la ratificación es imperfecta en sí misma. Pero á este razonamiento se opone la reflexión que sigue: es que precisamente

para evitar las ratificaciones imperfectas y no darles validez alguna, por consecuencia, es que el artículo 1544 del Código Civil prescribe el uso de las solemnidades de la ley. Y si así no fuese, si las ratificaciones imperfectas ó dudosas hiciesen prueba, serían interminables los incidentes que en juicios por anulación se suscitaran, dada la imperfección de muchas ratificaciones. Esta disposición, pues, es, no inútil, sino utilísima, puesto que cierra al fraude uno de los caminos abiertos á innumerables litigios. Nuestra ley ha sido en este punto mucho más acertada y explícita que la Francesa, que en el artículo 1338 de su Código Civil, dispone que en el acta de confirmación se consignen: 1.° El tenor de la obligación. "Si se trata de una venta, por ejemplo, bastará designar la "cosa vendida y mencionar el precio; porque lo que constituye "la esencia de la venta, es el conocimiento de la cosa y el precio." (1) — 2.° Que se exprese cuál es el vicio que se quiere subsanar. — 3.° La intención de subsanarlo. La legislación Francesa, con disposiciones por este estilo, impide ó hace dificultosa, por lo menos, la aplicación de otras disposiciones legales; vacío que ha llenado nuestra ley con la sabia disposición que comento.

El otro modo de ratificar es el que la ley llama tácito, que consiste en el cumplimiento voluntario de lo. estipulado en el contrato. Es natural que se tenga por válido un contrato, toda vez que aquel que tendría derecho á solicitar su anulación no lo hace, y por el contrario lo cumple. Una vez cumplido un contrato, el vicio que lo invalidaba desaparece, y el acto, siendo perfectamente válido, ha tenido una existencia legal incontestable. Este modo de ser es uno de los caracteres fundamentales de las nulidades relativas. Si fuese absoluta la nulidad, no tendría existencia alguna, y aunque llenase la ratificación todas las exigencias legales, no tendría validez alguna. Así, pues, el acto es "inatacable, y se encuentra, por la ra-"tificación, al abrigó de toda crítica ulterior." (2)

(1) Laurent, «Principes de Droit Civil Français», tomo 18, página 628.

(2) Marcadé, «Explication du Code Civil», tomo 4, página 709.

ARTÍCULO 1545

Ni la ratificación expresa ni la tácita valdrán, si no emanan de la parte que tiene derecho de alegar la nulidad, y si el que ratifica no es capaz de contratar.

Fuente: Código C. de Chile, arts. 1696 y 1697.

Comentario: Como la nulidad relativa es un beneficio establecido sólo en favor de algunas personas, es natural que sólo ellas puedan renunciar la acción de nulidad.

El que no tiene un derecho no puede tampoco renunciarlo, y por esto la ratificación, que es ni más ni menos que una renuncia, sólo puede ser efectuada por aquel que tiene derecho de solicitar la anulación de la convención viciada. Un extraño no podría, por ninguna razón, solicitar la anulación de una convención en la que no hubiese intervenido, pues sería usar del derecho de otro y violar el principio "que nadie puede ejercer más derecho que aquel que tiene," máxima sobre la que reposaba el Derecho Romano y que sirve también de base al actual. Por las consideraciones que anteceden, nuestra Ley Civil ha establecido en este artículo la no validez absoluta de la ratificación expresa ó tácita emanada de un individuo que no tenga derecho de pedir la anulación. Si así no lo hubiese hecho y hubiese dejado que aún el que no tiene derecho ratificase convenciones, se daría con mucha frecuencia en la práctica, el caso curioso de que una obligación contraída por un individuo cualquiera y que adoleciese de nulidad relativa, fuera, aun sin su conocimiento, confirmada por el mismo que contrató con él, ó por un tercero, respecto de los cuales ni asomos de nulidad hubiera, y que siendo perfectamente válida para ellos, confirmaran lo que no necesitaba confirmarse.

No sólo por esta causa la ratificación puede carecer de valor á pesar de llenar las formalidades requeridas, sino también por la falta de capacidad en el que la efectúa, pues no pudiendo el incapaz absoluta ó simplemente contratar de un modo que sea válida la obligación por él contraída, menos puede dar validez á una convención en cuya estipulación no ha intervenido, ó si lo ha hecho, á los ojos de la ley sus actos no han tenido valor alguno.

Así, por ejemplo, si un comerciante fallido, mientras no desapareciese la incapacidad que según la ley tiene por este estado, contrajese una obligación y la ratificase luego, esta ratificación, siendo imperfecta, no surtiría efecto alguno. En cambio sería perfecta la validez de ella si, una vez levantada la incapacidad, ratificase la convención. Es lo que Larombière nos dice en estos términos: "Es necesario que estos actos de ejecución provengan de una per- " sona capaz de obligarse, desde que no pueden útilmente inter- " venir sino después de la época en que la obligación podía ser " válidamente confirmada, y sólo son capaces de confirmar aquellos " que son capaces de contratar." (1)

Se ha tachado de inútil lo prescripto por la ley en este artículo (2), por la sencilla razón de que "todas las otras disposiciones so- " bre la materia, bastan para no reconocer valor á la confirma- " ción del que no tiene derecho á legar la nulidad ó al que es in- " capaz de contratar." No me parece fuera de lugar esta consideración, pero tengo para mí, como un principio inconcuso en materia de legislación, que cuanto más claras y precisas sean las disposiciones de la ley, tanto más inteligible será su contexto y tanto más fácil su aplicación. Para conseguirlo, admito que el legislador peque más de extenso ó de redundante, si es posible, que de conciso ó incomprensible. Por otra parte, siendo el artículo, como es, un complemento del anterior, me parece, aunque sea de mi parte mucha audacia, que no debió dársele tanta importancia como para hacer de él un artículo, sino que lo más acertado hubiera sido, no haberle suprimido, sino hacerle figurar como un párrafo del que antecede.

Una última cuestión resta por examinar, y que he dejado para este lugar, por concernir, no á este artículo sólo, sino al anterior también en particular y en general á todo este capítulo del Código Civil: es saber si lo que llama el Código *ratificación de las convenciones anulables*, lo es efectivamente, ó si merece otro nombre. —Vamos á verlo.

Para proceder con método, veamos lo que es ratificación.

Es *ratificación*, según Dalloz, "la aprobación dada á lo que se " ha hecho en nuestro nombre, ó á todos aquellos actos en cuya " ejecución hemos concurrido personalmente ó por nuestros causan-

(1) Larombière, «Théorie des Obligations», tomo 6, página 348.
(2) A. Vásquez Varela, obra citada, página 78.

" tes, pero que eran susceptibles de anulación ó de rescisión." (1) Para este autor es ratificación cualquier clase de consentimiento, lo mismo la que en el antiguo Derecho Francés se entendía por ratificación, que la que se conocía entonces por confirmación, es decir, el consentimiento dado á aquellos actos á los que, aunque hubiéramos concurrido personalmente ó por nuestro causante, estuvieran viciados por una nulidad relativa. Y se basa para suprimir esta distinción en aquellas palabras de Bigot de Preaumeneu: "La dis-" tinción hecha entre confirmación y ratificación ha parecido inútil; " su efecto es el mismo."

Muy digno, por cierto, es de tenerse en cuenta el argumento que hace Dalloz con las palabras de Bigot de Preaumeneu, quien, como sabemos, fué el que informó en materia de Obligaciones, al hacerse el Código de Napoleón (2). Pero si ésta ha sido la intención del legislador francés, parece que en materia de principios no la interpretan así algunos autores, y antes bien entienden que no es ratificación sino confirmación, el consentimiento dado á lo estipulado en convenciones anulables. Examinemos algunas de estas opiniones, que por ser de quienes son, merecen ser tomadas seriamente en cuenta.

Larombière dice: "Confirmar una obligación, es literalmente darle " fuerza, sea que se trate de comunicarle una fuerza mayor ó una " fuerza que no tenía. La confirmación supone la existencia de una " obligación que no es perfecta desde el punto de vista de la fuerza " jurídica, desde que necesita ser fortificada. Ahora bien, esta falta " de fuerza se refiere á la existencia de algún vicio de que está " atacada, en la forma ó en el fondo, que la somete á una acción " de nulidad ó de rescisión. La confirmación de una obligación es, " pues, el acto por el cual se borran ó cubren los vicios existentes, " al punto de convertirla en inatacable por nulidad ó rescisión." Y agrega luego: "La confirmación de que se ocupa el artículo 1338, " supone que el que confirma ha sido personalmente parte en la " obligación, ó ha sido representado por su causante. Es, pues, nece-" sario no confundirla con la ratificación de los compromisos contraí-" dos en nombre de un tercero, sin poder ni mandato regular." (3)

(1) Dalloz, «Répertoire de Législation et de Jurisprudence», tomo 33, número 4468, página 947.

(2) «Curso de Legislación formado de los mejores informes y discursos leídos y pronunciados al tiempo de discutirse el Código Napoleón», tomo 2, página 203.

(3) Larombière, obra citada, tomo 6, páginas 303 y 304.

Vemos por la opinión transcrita, que el ilustre tratadista establece entre una y otra cosa una diferencia profunda, tanto que la basa en la presencia ó ausencia del actor en la estipulación de los contratos susceptibles de ratificación ó confirmación. Y si efectivamente aceptamos como verdadero el parecer de Larombière, concluiremos que el Código Francés y el nuestro, al aplicar en este capítulo la palabra *ratificación*, cometen un grave error.

En efecto, si nos atenemos á las definiciones ó cualidades inherentes á la naturaleza respectiva de estos dos actos, notamos: 1.º Que el acto anulable tenía cierta fuerza respecto de nosotros; fuerza que provenía de la existencia de nuestro consentimiento, que, aunque imperfecto, era consentimiento. En el acto que se ratifica, es decir en el ejecutado por un tercero, á nuestro nombre, sin conocimiento por parte nuestra, el consentimiento no existe, y el contrato siendo nulo por falta del consentimiento de una de las partes, no surte, si no lo ratificamos, efecto de ninguna especie.

2.º Por lo expuesto anteriormente, yo sólo puedo alegar la nulidad relativa del acto que debo confirmar, mientras que cualquier otro interesado puede alegar la nulidad absoluta del contrato ratificable.

3.º La confirmación supone una estipulación hecha por el mismo interesado ó por alguien, en su representación, que haya justificado plenamente su personería; el que ha contratado el acto ratificable no tenía personería acreditada, de otro modo no necesitaría ratificación.

4.º El acto que puede ser confirmado ha debido necesariamente ser ejecutado por el interesado mismo ó por su mandante. El acto que deba ratificarse presupone la falta de mandato.

Laurent (1) se expresa, sobre este punto, en términos claros y terminantes: "El Código, dice, da también el nombre de *ratifica-* " *ción* al acto por el cual se confirma una obligación nula....Ra- " tificamos lo que un tercero sin mandato ha hecho en nuestro " nombre ó lo hecho por un mandatario excediendo su mandato. " Esta ratificación nada tiene de común con la confirmación de un " acto nulo. La ratificación es el mandato dado después de ejecu- " tado el acto; es un consentimiento que interviene después de " consumado el hecho, mientras que el consentimiento se da regu- " larmente antes de ejecutarse el acto. El acto nulo, por el contra-

(1) Laurent, obra citada, tomo 18, página 565.

" rio, es un acto consentido por las partes interesadas; hay una " convención, pero viciada, sea por el consentimiento mismo ó por " cualquier otra causa. La confirmación tiene por objeto subsanar " este vicio renunciando á ejercer la acción de nulidad; mientras " que la ratificación no contiene renuncia alguna, es el consenti- " miento dado por aquel que no había consentido."

....

" Es para denotar que no hay diferencia alguna entre la con- " firmación y la ratificación, en lo que concierne á la aprobación " de los actos nulos, que el Código trae como sinónimas las dos " expresiones. "

" La confirmación implica una nulidad y una renuncia, mientras " que la ratificación no supone ni renuncia ni nulidad. "

Como puede verse por lo transcrito, en principio existe una profunda diferencia entre la ratificación y la confirmación; diferencia que nos hace notar lo impropio que es llamar ratificación á lo que sólo es confirmación, ó viceversa.

Sin embargo, es admisible en el Código Francés, debido á la razón establecida por el orador del Gobierno al hacerse aquél. Es evidente que debieron alejarse en lo posible las confusiones que la costumbre pudiera traer al derecho para evitar la acumulación de incidentes interminables.

Pero en el Código Chileno, no existiendo en el país para que fué hecho una dificultad parecida, no había absolutamente necesidad ninguna de violar un principio jurídico fundamental. Por esta razón, ni en aquel Código, ni en el nuestro, que le ha seguido al pie de la letra, tiene esta disposición explicación ni justificación posible.

No veo, pues, yo la necesidad que haya habido de establecer una acción en vez de otra, y creo que nuestro codificador, como el chileno, han cometido un error.

Por las razones que he expresado, el consentimiento dado para subsanar la nulidad no es una ratificación, sino una confirmación, como muy acertadamente lo establece el Código Argentino en el título VII de su Libro II, Sección II, y en su artículo 1058, al decir: "La nulidad relativa puede ser cubierta por confirmación del acto. "

ARTÍCULO 1546

Las disposiciones de este capítulo no se extienden á las causas de nulidad del matrimonio, las que se gobiernan por reglas especiales.

Concordancias: Código Civil Oriental, artículo 257 y sigts.

Comentario: Este artículo ha sido puesto en este lugar por nuestro codificador con toda prudencia. Si así no se hubiese dispuesto, debería entenderse que las causas de nulidad establecidas en este capítulo eran extensivas al matrimonio, y multitud de litigios surgirían sobre validez de uniones conyugales, dando pábulo á la mala fe de los cónyuges ó de sus parientes para atacar en el matrimonio la estabilidad social. La disolución del matrimonio, que la ley ha tenido buen cuidado de estatuir sólo en ciertos y determinados casos, sería moneda corriente, y la separación de bienes y de cuerpos, burlando las prescripciones legales, sería la situación final del proceso elaborado por la ambición y la codicia. Por las razones aducidas creo que, si bien reglamentaria, esta disposición nos da la medida de los alcances prácticos de nuestro sabio codificador, el que colocando una disposición poco menos que de más en esta parte del Código para la época en que se hizo, ha legislado de un modo excelente para el porvenir. Entonces sólo pudo tener valor para el escaso número de matrimonios celebrados civilmente, careciendo absolutamente de él para el religioso, el que, como sacramento, no podía comprenderse entre los contratos. Pero hoy que la legislación patria ha evolucionado, hoy que hemos, en materia civil, dado un paso hacia la verdad, hoy que la Ley de Registro Civil en esta materia ha sido incluída en el Código, respondiendo á una necesidad, sentida de un modo vehemente, este artículo del Código cierra la puerta á innumerables abusos y hasta saca á los contrarios al matrimonio civil, un argumento poderoso de entre las manos.

El matrimonio civil como contrato, pero de una naturaleza especial, desde que es el que da fundamento á la sociedad, debe necesariamente gobernarse por reglas especiales, y por eso ocupa en nuestro Código un lugar preferente, alejado de la parte concerniente á Obligaciones. El Código Español no trae una disposición semejante á la que comento, pero se encuentra en él, en cambio,

un capítulo destinado al matrimonio en el Libro correspondiente á Obligaciones.

El matrimonio civil, sin embargo, guarda con los contratos, en materia de nulidad ó anulación, analogías que nos demuestran claramente su origen contractual. Efectivamente, el matrimonio nulo, como el contrato nulo, "es aquel que, bien que haya parecido formarse, no tiene realmente existencia legal alguna." (1) Como aquellos mismos contratos no existe, no porque sea imperfecto solamente, sino porque es puramente un hecho desprovisto de todo efecto civil. La nulidad que le ataca es absoluta y perpetua; absoluta, porque puede ser invocada por cualquier persona interesada; perpetua, porque no desaparece á pesar del lapso de tiempo transcurrido, á menos que, como para los otros contratos, la ley ponga el plazo de 30 años para subsanarla. Y como los otros contratos nulos, lo es para todos tiempos y personas.

El matrimonio anulable, como todos los contratos atacados de algún vicio que no los invalide radicalmente, es aquel cuya anulación sólo puede ser pedida por determinadas personas y que puede llegar á ser válido por un hecho posterior. No fija en este caso la ley un plazo para considerarlo válido, en atención á la naturaleza especial del contrato matrimonial. No es, como se ve por la definición, un matrimonio inexistente ni válido, sino imperfecto, y como los contratos anulables, puede validarse por la confirmación.

Por las consideraciones expuestas, concluyo: que el contrato matrimonial se rige por las disposiciones respectivas á los demás contratos, en todo aquello en que su naturaleza especial no haya hecho al legislador disponerlo de otro modo.

Montevideo, Septiembre 18 de 1894.

---

(1) Mourlón, «Répétitions écrites sur le Code Civil», t. 1, pág. 352.

Documentos oficiales

Secretaría de la Universidad.

Examen de ingreso

Se hace saber á los interesados que, por disposición del Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior, habrá exámenes de ingreso á la Sección de Estudios Preparatorios, en el mes de Julio del corriente año.

Se hace saber también, que dichos exámenes son sin perjuicio de los que pueden prestarse en el mes de Diciembre del año que luce, y que de conformidad con lo mandado en el artículo 63 del nuevo Reglamento General de la Universidad, sólo podrá prestarse examen de ingreso, desde el año próximo venidero inclusive en adelante, en el mes de Diciembre.

Montevideo, Marzo 9 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

Llámase á concurso de oposición para proveer la dirección de la Clase de Gimnástica.

Las solicitudes de los señores aspirantes se recibirán en esta Secretaría hasta el 20 de Agosto próximo venidero.

Montevideo, Abril 27 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

Aula de Contabilidad

Se hace saber á las personas que se han matriculado en el Aula de Contabilidad, que las matrículas que poseen les han sido expedidas á condición de ser aprobadas en el examen de Ingreso que deberán rendir en el mes de Julio del corriente año, y que comprenderá las siguientes asignaturas: Gramática Castellana, Aritmética y Geografía General y de la República.

El referido examen será prestado con arreglo á los programas vigentes en la Sección de Enseñanza Secundaria.

Desde el año próximo venidero en adelante, el examen de Ingreso será previo á la obtención de matrícula.

Montevideo, Marzo 9 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

Se hace saber á los interesados que el Consejo de Instrucción Secundaria y Superior, en sesión celebrada el 10 de Mayo corriente, después de oir al señor Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, ha sancionado el siguiente reglamento para el Aula de Práctica Forense:

Artículo 1.º Los estudiantes de la clase de Práctica Forense están obligados á ejecutar todos los ejercicios propios de la profesión de abogado ó de las funciones de magistrado judicial que les sean encomendados por el Catedrático y dentro de los términos que más adelante se indicarán.

Art. 2.º Cada uno de los estudiantes inscritos en el primer curso deberá presentar al concluir el año escolar tres expedientes, por lo menos, de juicios ordinarios, completamente terminados: uno en que haya intervenido como actor, otro como juez y escribano, y otro como reo.

Cada uno de los estudiantes inscritos en el segundo curso de-

berá presentar al terminar el año escolar cuatro expedientes completos, por lo menos, en que haya desempeñado roles diversos.— Esos cuatro expedientes serán de un juicio criminal, un juicio ejecutivo, un juicio de herencia, y otro especial cualquiera.

Art. 3.° La falta de presentación de los expedientes á que hace referencia el artículo anterior, ó la presentación en estado incompleto de cualquiera de ellos, será causa suficiente para la pérdida del año escolar; á menos que por informe del Catedrático resulte demostrado que la infracción no es imputable al estudiante.

Art. 4.° Los estudiantes que intervengan en cada expediente tendrán el deber de acusar rebeldía ó urgir el despacho de las causas el día mismo en que se venzan los términos reglamentarios.

Art. 5.° Los escritos de importancia ó que deban acompañarse de documentos extensos, lo mismo que las sentencias fundadas, tendrán el término de siete días para redactarse; todos los demás escritos y autos deberán presentarse de una lección para otra. El Catedrático, por motivos justificados, podrá ampliar estos términos.

Art. 6.° El estudiante que sin motivo justificado deje de presentar su trabajo el día que le corresponda hacerlo, incurrirá en falta que será anotada por el Catedrático en un libro especial.

Cada dos faltas de trabajo equivalen á una falta de asistencia á la clase.

Art. 7.° Entre los trabajos que deberán hacer los estudiantes se contarán los informes *in voce* que ordene el Catedrático. Por la no producción del informe *in voce* el día señalado para ello, se cargará falta como en el caso del artículo 6.°

Art. 8.° Á los estudiantes de segundo año, inscritos en el año corriente, no les es aplicable la disposición del artículo 2.°, sino en proporción al tiempo que resta del año escolar, debiendo tenérseles en cuenta los ejercicios ya realizados en juicios no comprendidos en la enumeración obligatoria.

Montevideo, Mayo 20 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

El Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior, en sesión de 17 de Mayo del corriente año, ha sancionado la siguiente resolución, que se hace saber á sus efectos:

Se declara que está definitivamente caducado el plazo para la presentación de los que se hallen comprendidos en el artículo 127 del Reglamento General de 1887.

Montevideo, Junio 1.º de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

El Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior, ha sancionado la siguiente resolución en sesión de 3 del corriente:

Se declara que los alumnos que han rendido examen del curso de Historia de la Literatura, como primer año, deben rendir, como segundo, examen de Retórica y Poética y Literatura Contemporánea. El examen de Retórica y Poética podrán rendirlo, á su elección, con arreglo al programa actual, ó con arreglo al programa que regía en la época en que prestaron su primer examen de Literatura. El examen de Literatura Contemporánea lo prestarán con arreglo al programa vigente, ó sea al que rige desde el año de 1893.

Montevideo, Junio 5 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

El Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 55 del Reglamento General de la Universidad, ha sancionado las siguientes prescripciones internas para las clases prácticas de la Facultad de Medicina:

1.ª Los alumnos de Anatomía, para poder rendir examen del curso en que están matriculados, deberán haber efectuado los ejercicios siguientes:

En primer año. — Veinticinco preparaciones de histología y treinta y cinco de disección.

En segundo año. — Cincuenta preparaciones de histología y treinta y cinco de disección.

Estos ejercicios serán indicados por el Catedrático respectivo, y no tendrán validez sino después de ser aprobados por el mismo.

2.ª Los estudiantes de Química Médica y Farmacéutica necesitarán, para ganar el curso, haber practicado durante el año veinticinco ejercicios de Laboratorio, los que serán formulados y aprobados por el Catedrático de la asignatura.

3.ª En Química Biológica se requerirá, para el mismo objeto, la ejecución de treinta análisis clínicos indicados y aprobados igualmente por el profesor respectivo.

4.ª Los alumnos matriculados en Farmacia Química y Galénica necesitarán, para ganar el curso, haber realizado treinta operaciones de Laboratorio, formuladas y admitidas por el Catedrático de la materia.

5.ª En las mismas condiciones y para idéntico fin, se exigirán cuarenta preparaciones de Laboratorio á los estudiantes de Análisis Químico.

6.ª Los encargados de trabajos prácticos llevarán un registro en el que anotarán las preparaciones que han sido designadas para cada alumno, y en el que el profesor dejará constancia firmada de haber admitido ó rechazado las preparaciones que le hubiesen sido presentadas.

Montevideo, Junio 5 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

Se hace saber, á sus efectos, que el Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior ha sancionado la siguiente resolución:

Se declara que para ser admitido á examen libre de las materias que comprende el curso de Contadores, debe rendirse previamente el examen de ingreso á que se refiere la resolución de fecha 8 de Marzo del corriente año.

Montevideo, Junio 5 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Secretaría de la Universidad.

El Consejo de Enseñanza Secundaria y Superior, ha sancionado lo siguiente:

1.º Los que han rendido examen de ingreso á Preparatorios en la Universidad ó en los Colegios habilitados del interior, no tienen que volver á rendirlo para ingresar en el Aula de Contabilidad.

2.º Los que han ingresado en Preparatorios con simple certificado, tienen que rendir examen de ingreso para cursar Contabilidad.

Montevideo, Junio 10 de 1895.

Azarola,
Secretario General.

Observatorio Astronómico
de la
R. Universidad de Turín

Turín, Noviembre 29 de 1894.

Distinguido señor:

El Observatorio Astronómico y Meteorológico de la Universidad de Turín recibe con mucho interés los ANALES de vuestra Universidad, que os complacéis en enviarle, y por lo cual os da las más expresivas gracias.

Sería ahora mi deseo (y ya he hablado, sin poderlo satisfacer, con mi amigo Camilo Ferrúa, residente en Montevideo) el tener algunas noticias sobre el estado de los estudios astronómicos en vuestra República, y más particularmente:

1.° Si existen Observatorios públicos y privados, y con qué medios;
2.° Si la enseñanza astronómica está establecida en las escuelas superiores ó secundarias, cómo y por quién;
3.° Si se han hecho ó se hacen trabajos de astronomía geodésica, de geodesia superior, en el sentido del programa de la Asociación Geodésica Internacional;
4.° Si el Gobierno de vuestra República piensa promover, favorecer ó iniciar Observatorios, escuelas de astronomía pura, de astronomía geodésica, de astronomía náutica, y con qué elementos.

Espero que la libertad con que á vos me dirijo, distinguido señor, por estas informaciones, no os será desagradable. Entre tanto os ruego aceptéis la expresión sincera de la más alta consideración, con la cual tengo el honor de manifestarme

Devot.° y oblig.°

Firmado: *Doctor F. Porro,*

Profesor de astronomía en la Universidad
y Director del Observatorio de Turín.

Montevideo, Enero 22 de 1895.

Pase al señor Catedrático de Cosmografía para que se sirva dictaminar.

DE-MARÍA.

Enrique Azarola,
Secretario.

Señor Rector:

Encargado de informar, en mi carácter de Catedrático del Aula de Cosmografía, respecto á las noticias que pide al señor Rector el Director del Observatorio de Turín, cábeme el honor de producir el informe de la siguiente manera:

El señor Porro desea saber: 1.° *Si existen en nuestro país Observatorios públicos ó privados y con qué medios.*

Nuestra Universidad cuenta con una porción de aparatos astronómicos: dos magníficos ecuatoriales, en que uno de ellos tiene una distancia focal de 1^{m}.80 y un aumento de 450; un telescopio pequeño, un anteojo suelto con sus accesorios correspondientes, algunos aparatos de clase, una pequeña cúpula giratoria de hierro, dos ó tres teodolitos, en cuyo número se encuentra uno altiazimutal de quince centímetros de diámetro, etc., etc. Pero como es natural, todos estos instrumentos tienen por su modo de estar, un uso limitado únicamente á las explicaciones de clase, y no prestan, por lo tanto, la utilidad que debieran en las observaciones celestes.

Ya he tenido ocasión de deplorar esto mismo en unos artículos que publiqué en un diario de la Capital, y como en ellos indicaba los medios fáciles de empezar desde luego esas observaciones, me permito adjuntarlos á este informe, junto con un diario italiano que apoyó calurosamente mis ideas.

Así que, aunque me sea muy doloroso el tenerlo que decir, *en nuestro país no hay Observatorio Astronómico oficial.*

Debía haber un excelente Observatorio privado, el del señor Ingeniero don Antonio Montero, pero un acontecimiento fatal no ha permitido su terminación; mencionaré, sin embargo, el estado en que se encuentra.

En la parte céntrica de una sólida construcción de mampostería, hecha bajo la dirección del mismo señor Montero, se levanta un

pilar de quince metros de altura con una sección media de 1.^{m}17; este pilar descansa sobre el subsuelo á una profundidad de 4 metros y medio, y tiene, por lo tanto, sobre el suelo una elevación de 10.^{m}50; termina en la parte superior un metro arriba de un terrado de 63 metros cuadrados, comprendiendo en éstos la parte ocupada por un balcón que reina al Este, Oeste y Norte. En el costado Sur del edificio se encuentra una escalinata para llegar á esa azotea; y varias y cómodas piezas, incluyendo en éstas el sótano de 36 metros cuadrados, base precisamente del edificio, permiten tener en la misma *Oficina* de observaciones, libros y demás útiles necesarios al astrónomo. La altura del edificio sobre el nivel del mar es de 33 metros próximamente.

La mente del señor Montero era la de construir sobre aquel terrado una cúpula para instalar ahí un magnífico ecuatorial de Gauthier, que desgraciadamente tiene hoy encajonado; de cuyo instrumento diré: que tiene un aumento de 600, un largo de 2.^{m}50; el objetivo mide 16 centímetros de abertura, está provisto de helioscopios, de micrómetro, etc.

Además de este instrumento hay dos anteojos astronómicos sueltos, con aumento respectivamente de 150 y 260. La situación geográfica del Observatorio se encuentra en la adjunta planilla, que el señor Montero tuvo la deferencia de remitirme.

El costo del edificio tal como se encuentra es de 5500 pesos (cada peso es equivalente á 5 liras italianas), y el de los instrumentos que posee no es posible evaluarlos en lo que realmente valen, porque el señor Montero hubo de rescindir un contrato, mediante la suma de 6000 pesos. En ese contrato se había combinado la adquisición de los instrumentos ya mencionados, dos cronómetros de Dent, un anteojo meridiano, aparatos meteorológicos, etc.

Aprovecho este momento para declarar que deploro de todo corazón que la enfermedad que aqueja al señor Montero, de quien soy particular amigo, le haya impedido la construcción de un edificio que se empezó bajo los mejores auspicios.

El Observatorio del Colegio Pío de Villa Colón, dirigido por el P. Morandi, fué fundado en 1882. La Meteorología, Magnetismo terrestre, Termología y Electricidad atmosférica constituyen el campo principal de sus estudios, para lo cual cuenta con instrumentos é instalaciones apropiadas.

El Observatorio publica mensualmente un boletín, que se adjunta,

en donde inserta estudios de naturaleza científica, siendo al propio tiempo órgano de publicidad para muchos colaboradores del Observatorio y amantes de las ciencias físicas.

También se practican observaciones astronómicas. Entiendo que Villa Colón, población situada á 10 kilómetros de Montevideo, es el centro de una modesta red de estaciones destinadas á la observación de los meteoros cósmicos, y sus observaciones son quizá las primeras que con rigor y método se han efectuado en nuestro país. Siempre que el tiempo lo permite, se dibujan las manchas solares. Estos datos sirven para estudios comparativos entre la actividad solar y los elementos meteoro-magnéticos.

Ahora que por orden del Superior Gobierno el Observatorio de Colón se ha unido telegráfica y telefónicamente con las líneas extendidas en la República, mi amigo el Padre Salesiano Luis Morandi piensa efectuar algunas determinaciones de longitud, y calcular por observaciones simultáneas en lugares distintos, la altura de inflamación de las estrellas errantes.

2.ª noticia pedida por el señor Porro: *Si se da enseñanza astronómica en las escuelas superiores y secundarias, cómo y por quién.*

En nuestra Universidad hay una Cátedra de Cosmografía, cuyo programa y texto ha sido publicado en los Anales de la Universidad. Se exige de los estudiantes el conocimiento de las lecciones que se marcan en clase, y al tomarlas el Catedrático las explica, comentándolas y ampliándolas convenientemente.

Los títulos que tiene el infrascripto están visiblemente manifestados en los tres libros que adjunto: "Curso de Cosmografía", "Nociones de proyecciones geográficas", y "Trigonometría esférica". Estos libros constituyen mi modesta competencia para la enseñanza de esa materia en la Universidad. Agrego la circunstancia de ser Catedrático del Aula de Topografía de nuestra Facultad de Matemáticas, desde su fundación, con título de Agrimensor de número, y además el hecho de hacer veinte años que me dedico á dar clases públicas y privadas de Matemáticas.

3.ª noticia: *Si se han hecho ó se hacen trabajos de astronomía geodésica ó de geodesia superior, de acuerdo con el programa de la Asociación Geodésica Internacional.*

Habiéndome manifestado el señor Secretario de la Universidad que, después de mi informe, se pediría el del señor Catedrático de Geodesia, me creo en el deber de reservar para mi compañero de tareas la información requerida.

4.ª noticia: *Si el Gobierno de esta República piensa promover, favorecer ó iniciar Observatorios, escuelas de astronomía pura, de astronomía geodésica, de astronomía náutica y con qué elementos.*

Solamente como un rumor he llegado á saber que el Gobierno está dispuesto á establecer un Observatorio meteorológico, con motivo de la construcción del puerto, y acaso favorecer pecuniariamente en más de lo que está el de los Padres Salesianos, que antes mencioné. Pero de lo que tengo completa seguridad, es de lo siguiente: Una de las secciones que ha fundado el Ateneo del Uruguay, conocida Asociación científico-literaria, que honra hace mucho tiempo á nuestra Sociedad, está dedicada á la creación de un Instituto Geográfico, con su correspondiente Observatorio astronómico. La idea de esta fundación, debida á la iniciativa del Presidente del Ateneo, doctor don Gonzalo Ramírez, ha tenido la mejor acogida por parte del Gobierno, quien está dispuesto á prestar su eficacísima ayuda monetaria cuando llegue el momento oportuno. Creo, señor Rector, y me lleno de placer al poderme expresar así, *que pronto tendremos Observatorio Astronómico oficial.*

La sección geográfica del Ateneo, de la cual soy un modesto miembro, puede prestar al país servicios de la mayor importancia, y estos servicios no fueron en manera alguna desconocidos por los promotores de la idea de su creación.

Respecto á escuelas de astronomía, diré: 1.° Que no hay escuela de astronomía pura: sólo funciona, como antes dije, la clase de Cosmografía; 2.° Que hay clases de astronomía geodésica, como lo dirá el Catedrático de la materia; y 3.° Que desde la época de Latorre dejó de existir una escuela náutica que funcionaba con el mejor éxito, probablemente para hacer de nuestros marinos hombres esencialmente prácticos, pero nada más que prácticos. Felizmente nuestra marina tiene hoy muy escasas proporciones, y es de suponerse que será rehabilitada la Escuela cuando las necesidades de la prosperidad marítima nacional lo exijan.

Es cuanto tengo que informar.

Saludo al señor Rector con toda mi consideración.

Montevideo, Febrero 27 de 1895.

Nicolás N. Piaggio.

Montevideo, Marzo 4 de 1895.

Pase al señor Catedrático de Geodesia para que se sirva informar.

DE-MARÍA.

Enrique Azarola,
Secretario.

Señor Rector:

El Profesor Porro, Director del Observatorio de la R. Universidad de Turín, desea saber: *1.º Si se han hecho ó si se hacen trabajos de astronomía geodésica ó de geodesia superior, de acuerdo con el programa de la Asociación Geodésica Internacional; y 2.º si el Gobierno de esta República piensa promover, favorecer ó iniciar Observatorios, escuelas de astronomía pura, de astronomía geodésica, de astronomía náutica y con cuáles elementos.*

Me concretaré á informar á Vd. sobre astronomía en cuanto tenga relación con la geodesia.

Como Catedrático de esta asignatura, he hecho algunos trabajos de astronomía geodésica, ocupándome de algunas determinaciones de latitud y azimut, sirviéndome de un Cleps grande modelo de Salmoiraghi de Milán, que la Facultad de Matemáticas adquirió por indicación mía. Esto es todo lo que se ha hecho en astronomía geodésica, más bien con objeto didáctico que científico.

Los resultados obtenidos no tienen mayor importancia debido á la limitada apreciación de los instrumentos usados, y por faltar otros que son indispensables para tratar otros problemas, para lo cual ocurre tener un local apropiado.

Al trasladarnos al nuevo local, he pensado que con poco gasto podría hacerse una instalación adecuada para llenar esta necesidad.

En cuanto á los trabajos de geodesia superior, de acuerdo con el programa de la Asociación Geodésica Internacional, no es el caso de pensar en ellos por ahora: sólo podrían iniciarse si el Gobierno determinara la construcción de la Carta Geográfica del país, ó llegara el momento de la formación del Catastro parcelario para el arreglo de la propiedad territorial.

No me consta que el Gobierno piense promover escuelas de as-

tronomía práctica. Esta materia forma parte del programa de geodesia que ha regido hasta ahora en la Facultad de Matemáticas para optar al título de Ingeniero Geógrafo. Supongo que estaría dispuesto, si surgiera de parte de la Universidad la iniciativa, á dotar al Gabinete de Geodesia con los aparatos necesarios para el estudio de los problemas astronómico-geodésicos de inmediata utilidad, y que presentemente no pueden abordarse con seriedad, como varias veces tuve ocasión de manifestarlo á los ex Decanos señores Juan Monteverde y Víctor Benavides. El actual Decano, señor Nicolás N. Piaggio, al hacerle igual manifestación, me ha prometido dedicar su empeño para que se realice la adquisición de los instrumentos indispensables, y con ese propósito me ha recomendado haga las indicaciones del caso.

Por otra parte, la sección "Pro-Patria" del Ateneo de Montevideo ha pensado dar impulso á los estudios geográficos, y con la protección del Gobierno tiene intención de reunir elementos para la formación de una nueva Carta del país, por estar en la conciencia de todos que la existente del General Reyes es sumamente deficiente.

De estas iniciativas deben felicitarse los que con vocación se dedican á estudios de geografía matemática, y conviene secundarlas, llevándoles el contingente de sus conocimientos científicos y de su experiencia.

Es cuanto puedo informar al señor Rector, á quien saludo con mi mayor consideración.

Montevideo, Mayo 26 de 1895.

Antonio R. Benvenuto.

Montevideo, Junio 21 de 1895.

Publíquese todo en los Anales de la Universidad, previa traducción de la nota del señor Profesor Porro, y acúsese recibo á ésta, remitiéndosele como contestación á sus preguntas un ejemplar de los Anales en que se haga la publicación.

De-María.

Enrique Azarola,
Secretario.

Comité de Patronage
des
Etudiants Etrangers

Sorbonne

TRADUCCIÓN

París, 31 de Mayo de 1895.

Señor Rector:

Tenemos el honor de informar á Vd. que se ha fundado en París, bajo la Presidencia del señor Pasteur, un Comité de Patronato para los Estudiantes Extranjeros.

Este Comité, que tiene por objeto suministrar á los jóvenes estudiantes que llegan á Francia, todas las instrucciones necesarias y un apoyo moral, acaba de obtener de la administración de las Mensajerías Marítimas una reducción de 30 °/₀ sobre todas las líneas de sus paquetes, para todos esos estudiantes extranjeros que se hubiesen hecho recomendar á este Comité de Patronato.

Nos hacemos, pues, un deber de comunicaros aquellas disposiciones, que, entre otros resultados, hará más fácil á los estudiantes extranjeros, el acceso á nuestras Escuelas y Facultades, y ayudará con todo interés á vuestra juventud universitaria.

Recibid, señor Rector, el homenaje de mi distinguida consideración.

El Secretario General,

Paul Dular.

Señor Rector de la Universidad de Montevideo.

Universidad de Montevideo.

Montevideo, Junio 19 de 1895.

Acúsese recibo y publíquese en los ANALES DE LA UNIVERSIDAD, traducida.

DE-MARÍA.

Enrique Azarola,
Secretario General.

Universidad
de la
República Oriental del Uruguay

Montevideo, Julio 6 de 1895.

Señor:

He tenido el honor de recibir la comunicación que Vd. se ha dignado enviarme, fechada en París el 31 de Mayo del corriente año, haciéndome saber que, merced á las gestiones practicadas por el "Comité de Patronato" de los estudiantes extranjeros, que funciona desde hace algunos años en esa Capital, de cuya índole y propósitos se sirvió Vd. enterarme oportunamente, por nota que me apresuré á contestar, ha llegado á obtenerse una reducción no menor de 30 °/₀ en los pasajes que expide la Compañía " Messageries Maritimes", en beneficio de los estudiantes que se dirigen á Francia recomendados por el Comité de Patronato, facilitándose así la traslación de aquéllos á las Escuelas y Facultades Francesas.

En posesión de los datos que Vd. ha tenido la bondad de trasmitirme, me haré un deber, en cuanto de mí dependa, de hacerlos conocer de la juventud estudiosa de este país, á fin de que pueda aprovecharse de la protección que sigue dispensándole ese Comité de Patronato,

Saludo á Vd. con mi más alta consideración.

PABLO DE-MARÍA.

Enrique Azarola,
Secretario General.

Señor Secretario General del Comité de Patronato de los Estudiantes Extranjeros. — París.